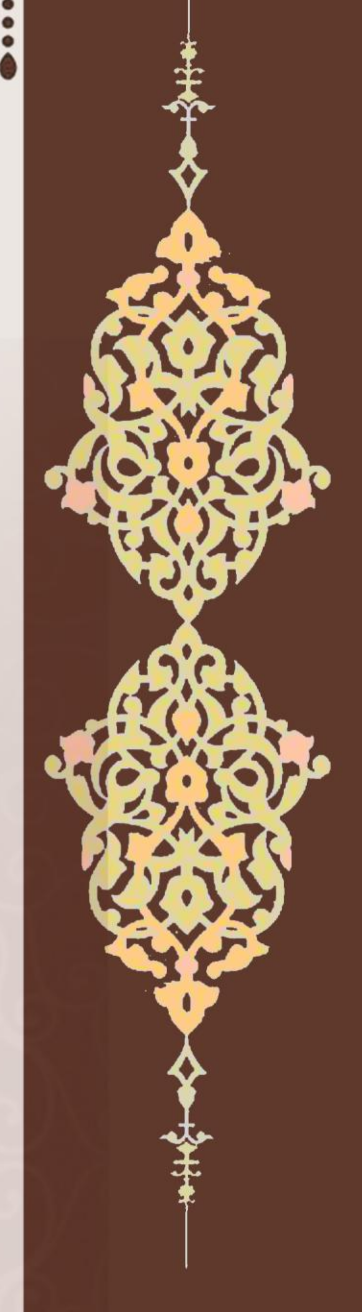




خلاصة
المسائل
في
الفقه المقارن
بحليل محمد



الألوكة
www.alukah.net

هذا الكتاب منشور في



خلاصـــة

المسائل في الفقه

المـــقارن

بحليل محمد البوكانوني

تلخيص كتاب:

الإشراف
على نكت مسائل الخلاف

القاضي أبو محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي

المتوفى سنة ٤٢٢هـ

بحليل محمد

قال الله تعالى :

وَمَا كَانَ الْمُؤْمِنُونَ لِيَنْفِرُوا كَافَّةً فَلَوْلا نَفَرَ مِنْ كُلِّ فِرْقَةٍ مِنْهُمْ طَائِفَةٌ لِيَتَفَقَّهُوا فِي الدِّينِ وَلِيُنْذِرُوا قَوْمَهُمْ إِذَا رَجَعُوا إِلَيْهِمْ لَعَلَّهُمْ يَحْذَرُونَ

(التوبة:122)

بسم الله الرحمن الرحيم

إن الحمد لله، نحمده ونستعينه، ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأشهد أن محمداً عبده ورسوله.

﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلَا تَمُوتُنَّ إِلَّا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ﴾ [آل عمران: ١٠٢]، ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾ [النساء: ١]، ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا (٧٠) يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا (٧١)﴾ [الأحزاب: ٧٠، ٧١].

أما بعد، فإن أصدق الحديث كتاب الله، وأحسن الهدي هدي محمد، وشر الأمور محدثاتها، وكل محدثة بدعة وكل بدعة ضلالة، وكل ضلالة في النار.

بفضل عون الله وتوفيقه قمت بتلخيص كتاب **الإشراف على نكت مسائل الخلاف** لمؤلفه القاضي **أبي محمد عبد الوهاب بن علي بن نصر البغدادي المالكي المتوفى سنة ٤٢٢هـ.** وهو كتاب قيم في بابه، قد ذكر مؤلفه رحمه الله تعالى أهم المسائل الفقهية التي خالف فيها الإمام مالك غيره من الفقهاء لاسيما الشافعي وأبا حنيفة رحمة الله عليهم أجمعين.

و قد أردت بعملي هذا تقريب مسائل الخلاف دون حشو ولا تطويل حتى يسهل حفظها واستيعابها.

أسال الله أن يجعل عملي هذا خالصا لوجهه الكريم ورحم الله صاحب هذا الكتاب الشيخ عبد الوهاب وسائر علماء المسلمين وصلى الله و سلم على سيدنا محمد و على آله و صحبه أجمعين.

كتبه الفقير إلى عفو ربه

بحليل محمد بن محمد بن عبد الله البوكانوني التلمساني المالكي



ترجمة صاحب الكتاب

قال الإمام الذهبي في كتابه الماتع سير أعلام النبلاء:

« هُوَ الإِمَامُ العَلاَّمَةُ، شَيْخُ المَالِكِيَّة، أَبُو مُحَمَّدٍ، عبد الوهاب بن علي ابن نَصْرِ بن أَحْمَدَ بنِ حُسَيْن بن هَارُوْنَ بن أَمِيْرِ العَرَبِ مَالِكِ بن طوق، التَّغْلِبِيُّ العِرَاقِيُّ، الفَقِيْهُ المَالِكِيُّ، مِنْ أَولاَد صَاحِب الرَّحْبَة.

صَنَّفَ فِي المَذْهَب كِتَاب "التَّلقين"، وَهُوَ مِنْ أَجود المُخْتَصَرَات، وَلَهُ كِتَابُ المعرفَة فِي شرح الرِّسَالَة، وَغَيْر ذَلِكَ.

ذَكَرَهُ أَبو بكرٍ الخَطِيْبُ، فَقَالَ: كَانَ ثِقَةً، رَوَى عَنِ الحُسَيْن بن مُحَمَّد ابن عُبَيْدٍ العَسْكَرِي، وَعُمر بنِ سَبَنْك. كَتَبْتُ عَنْهُ، لَمْ نلقَ أَحداً مِنَ المَالِكيين أَفقهَ مِنْهُ، وَلِي قَضَاءَ بَادَرَايَا وَبَاكُسَايَا.

وَخَرَجَ فِي آخِرِ عُمُرِهِ إِلَى مِصْرَ، وَاجتَاز بِالمَعَرَّة فضيَّفه أَبُو العَلاَءِ بنُ سُلَيْمَانَ، وَفِيْهِ يَقُوْلُ أَبُو العَلاَءِ:

وَالمَالِكِيُّ ابْنُ نصرٍ زَار فِي سفرٍ... بِلاَدَنَا فحمدنا النّأي والسّفرا

إِذَا تَفَقَّهَ أَحْيَا مَالِكاً جَدَلاً... وَيَنْشُرُ المِلكَ الضَّلِّيْلَ إِنْ شَعَرَا

وَلَهُ أَشْعَارٌ رَائِقَةٌ، فَمِنْ ذَلِكَ:

ونائمةٍ قَبَّلْتُهَا فَتَنَبَّهَتْ... وَقَالَتْ تَعَالُوا فَاطْلُبُوا اللِّصَّ بِالحَدِّ

فَقُلْتُ لَهَا إِنِّيْ فَدَيْتُكِ غاصبٌ... وَمَا حَكَمُوا فِي غاصبٍ بِسِوَى الرَّدِّ

خُذِيْهَا وَكُفِّي عَنْ أثيمٍ ظُلاَمَةً... وَإِنْ أَنْتِ لَمْ تَرْضَي فَأَلْفاً عَلَى العَدِّ

فَقَالَتْ قصاصٌ يَشْهَدُ العَقْلُ أَنَّهُ... عَلَى كَبِدِ الجَانِي أَلَذُّ مِنَ الشَّهْدِ

وَبَانَتْ يَمِيْنِي وَهِيَ هِمْيَانُ خَصْرِهَا... وَبَانَتْ يَسَارِي وَهِيَ وَاسِطَةُ العِقْدِ

فَقَالَتْ أَلَمْ أُخبر بِأَنَّكَ زاهدٌ... فَقُلْتُ بَلَى مَا زِلْتُ أَزْهَدُ فِي الزُّهْدِ

قَالَ أَبُو إِسْحَاقَ فِي "الطَّبَقَات": أَدْرَكْتُ عَبْد الوَهَّابِ وَسمِعتُهُ يُنَاظر، وَكَانَ قَدْ رَأَى القَاضِي الأَبْهَرِيَّ وَلَمْ يَسْمَعْ: مِنْهُ. وَلَهُ كُتُبٌ كَثِيْرَةٌ فِي الفِقْهِ: خَرَجَ إِلَى مِصْرَ، وَحَصلَ لَهُ هُنَاكَ حَالٌ مِنَ الدُّنْيَا بِالمغَاربَة.

وَقِيْلَ: كَانَ ذَهَابُهُ إِلَى مِصْرَ لإِفلاسٍ لحقَهُ. فمات بها في شهر صفر سَنَة اثْنَتَيْنِ وَعِشْرِيْنَ وَأَرْبَعِ مائَةٍ وَلَهُ سِتُّوْنَ سَنَة.

وَكَانَ أَخُوْهُ مِنَ الشُّعَرَاء المذْكُوْرين، وَلِي كِتَابَة الإِنْشَاء لجلاَل الدَّوْلَة، ثُمَّ نَفَّذَهُ رَسُولاً. وَهُوَ أَبُو الحَسَنِ مُحَمَّدُ بنُ عَلِيٍّ. مَاتَ بِوَاسِط فِي سَنَةِ سَبْعٍ وَثَلاَثِيْنَ وَأَرْبَعِ مائَةٍ.

وَمَاتَ أَبُوْهُمَا فِي سَنَةِ إِحْدَى وَتِسْعِيْنَ وَثَلاَثِ مائة» انتهى كلامه رحمه الله ١

١ – سير أعلام النبلاء، الإمام الذهبي ج١٣ص١٤٢

أنظر ترجمته في: تاريخ بغداد "١١/ ٣١"، والمنتظم لابن الجوزي "٨/ ٦١"، ووفيات الأعيان لابن خلكان "٣/ ٢١٩"، والعبر "٣/ ١٤٩"، والنجوم الزاهرة لابن تغري بردي "٤/ ٢٧٦"، وشذرات الذهب لابن العماد الحنبلي "٣/ ٢٢٣".

منهجي في هذا الكتاب:

١- ذكرت عبارات المؤلف حرفيا دون تغيير وتصرفت يسيرا في بعض المواضع.

٢- جردت الكتاب من أدلة المؤلف وتعليلاته إلا نادرا حتى يسهل حفظ مسائل الخلاف على المبتدئ.

٣- التزمت بذكر المسائل ذاتها دون تغيير لترتيبها.

٤- لم أغير ما سار عليه المؤلف وهو أنه يبدأ كل مسألة بذكر القول الذي عليه المذهب المالكي ثم يذكر خلاف غيره من العلماء فإن كان الإمامان: الشافعي وأبو حنيفة

يخالفانه ذكرهما كليهما، وإن كان أحدهما يخالفه والآخر يوافقه ذكر قول المخالف دون الموافق. وإن وجد خلاف خارج المذاهب الأربعة نبه عليه بذكر اسم المخالف كداود وغيره من الفقهاء رحمهم الله. وإن كان في المذهب عدة أقوال أشار إليها. وإن كان للإمام المخالف قولان أشار المؤلف إلى القول الذي يخالف المذهب وهذا يعني أن لهذا الإمام قول آخر يوافق الإمام مالك.



كتاب الطهارة

[١] مسألة: وصف الماء وغيره بأنه طهور، يفيد أنه طاهر مطهر، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنه يفيد كونه طاهرا، ولا يفيد كونه مطهرا.

[٢] (فصل) وهذا الذي ذكرناه من تضمنه للتكرار، خلافاً للشافعي، في قوله: إنه لا يتكرر التطهير به.

[٣] مسألة: يقال ما أصل الطهارة؟ وما حدها؟ وما أركانها؟ وما شروطها؟ وما حكمها؟ وما نواقضها؟

[٤] مسألة: لا يزال حكم النجس على الأبدان والثياب بمائع غير الماء، خلافاً لأبي حنيفة.

[٥] مسألة: ماء البحر طاهر مطهر خلافاً لمن منع.

[٦] مسألة: لا يجوز الوضوء بنبيذ التمر خلافا لأبي حنيفة.

[٧] مسألة: إذا تغير أحد أوصاف الماء بزعفران أو عصفر أو غيره مما ينفك منه غالبا فلا يجوز الوضوء به، خلافاً لأبي حنيفة.

[٨] مسألة: السيف إذا أصابه دم أجزأ مسحه عن غسله، خلافاً للشافعي.

[٩] (فصل) وفي غسل الخف من أرواث الدواب روايتان: إحداهما: أنه يغسل اعتبارا بالثياب. والأخرى: يمسح، لأن غسله فساد له مع كون الأرواث مكروهة غير نجسة.

[١٠] مسألة: في جلود الميتة إذا دبغت روايتان: إحداهما: أنها باقية على النجاسة لا تطهر بالدباغ، وهو قول أحمد بن حنبل، والأخرى: أنها تطهر، وهو قول ابن وهب، وهو قول أبي حنيفة.

[١١] (فصل) إذا ثبت أن الدباغ لا يزيل نجاسته وأنه يؤثر فيه، فيجوز استعماله في اليابسات دون المائعات، خلافاً لأحمد بن حنبل.

[١٢] (فصل) والدباغ يؤثر في جلد الكلب على سبيل ما يؤثر في غيره، خلافاً للشافعي.

[١٣] (فصل) لا يؤثر الدباغ في جلد الخنزير بحال، خلافاً لأبي يوسف وداود.

[١٤] (فصل) لا فرق بين ما أكل لحمه وما لم يؤكل، خلافاً لأبي ثور.

[١٥] (فصل) لا يجوز الانتفاع بجلد الميتة قبل الدباغ، خلافاً للزهري

[١٦] (فصل) جلود الميتة التي يؤثر الدباغ فيها لا يجوز بيعها قبل الدباغ، خلافاً لمن أجازه.

[١٧] (فصل) شعر الميتة وصوفها طاهر خلافاً للشافعي.

[١٨] (فصل) عظم الميتة وقرنها نجس، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٩] مسألة: لا يجوز استعمال أواني الذهب والفضة، لا في وضوء، ولا في أكل، ولا في شرب، ولا غير ذلك. خلافاً لداود حين منعها في الشرب، فأباحها في غيره.

[٢٠] (فصل) واتخاذها غير جائز، خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٢١] مسألة: يكره استعمال أواني أهل الكتاب ولبس ثيابهم التي لبسوها من غير تحريم خلافاً لمن حكي عنه تحريم ذلك.

[٢٢] مسألة: السواك مستحب، خلافاً لمن حكي عنه وجوبه.

[٢٣] مسألة: النية شرط في طهارة الأحداث كلها، خلافاً لأبي حنيفة حين قال: ليست بشرط في وضوء ولا في غسل، ولزفر في قوله: ليست بواجبة في التيمم أيضا.

[٢٤] مسألة: التسمية على الوضوء غير واجبة، خلافاً لأحمد بن حنبل.

[٢٥] مسألة: غسل اليدين قبل إدخالهما الإناء مستحب غير واجب. خلافاً لأحمد بن حنبل، وداود.

[٢٦] (فصل) المضمضة والاستنشاق سنتان في الوضوء، خلافاً لأحمد، ولداود.

[٢٧] (فصل) وهما سنتان في الغسل خلافاً، لأبي حنيفة.

[٢٨] (فصل) الأفضل إفراد كل واحد منهما بغرفة خلافاً للشافعي في أحد قوليه: إن الأفضل الجمع بينهما في غرفة.

[٢٩] مسألة: إمرار الماء على المسترسل من شعر اللحية واجب على الظاهر من المذهب.

[٣٠] (فصل) ولا يلزم إيصال الماء للبشرة فيما تحت اللحية في الوضوء، خلافاً لأبي ثور.

[٣١] (فصل) وفي لزومه في الجنابة روايتان.

[٣٢] (فصل) وما خلف العذار إلى الأذن ليس من الوجه، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٣٣] (فصل) إذا كان شعر العارضين من الخفة بحيث لا يستر البشرة لزم إيصال الماء إلى البشرة، خلافاً لأبي حنيفة، أو بعض أصحابه.

[٣٤] مسألة: وإدخال المرفقين في غسل اليدين واجب، خلافاً لزفر وغيره.

[٣٥] مسألة: تكرار مسح الرأس بماء جديد غير مسنون، خلافاً للشافعي.

[٣٦] مسألة: والفرض من الرأس ايعابه، خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٣٧] مسألة: ومن مسح برأسه ثم حلق شعره لم يعد، خلافاً لعبد العزيز بن أبي سلمة.

[٣٨] مسألة: ولا يجزئ مسح العمامة عن مسح الرأس خلافاً لأحمد وداود.

[٣٩] مسألة: وطهارة الأذنين المسح. خلافاً لمن قال: إنهما من الوجه يغسلان معه. ولمن قال: إن باطنهما يغسل مع الوجه، وظاهرهما يمسح مع الرأس.



[٤٠] (فصل) واختلف في حكمهما فمن أصحابنا من يقول: إن مسحهما واجب ومنهم من يقول: إنه مسنون.

[٤١] (فصل) وتجديد الماء لهما أفضل. خلافاً لأبي حنيفة.

[٤٢] مسألة: وفرض الرجلين الغسل. خلافاً لمن ذهب إلى أنه المسح أو التخيير بينهما.

[٤٣] (فصل) واختلف عنه في الكعبين، فروي عنه أنهما اللذان في ظهر القدمين عند معقد الشراك عند حد العقب، وروي أنهما النابتان في جنبي الساقين.

[٤٤] مسألة: وترتيب الوضوء مستحب غير مستحق خلافاً للشافعي.

[٤٥] مسألة: وإذا فرق وضوءه أو غسله تفريقاً متفاحشاً لم يجزه خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٤٦] مسألة: ولا بأس بمسح ما يبقى من بلل الوضوء. خلافاً لأصحاب الشافعي.

[٤٧] مسألة: ولا يجزئ مجرد الاغتماس أو صب الماء على البدن دون إمرار اليد في الوضوء والغسل. خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٤٨] مسألة: لا يجوز للجنب ولا للمحدث مس المصحف خلافاً لداود.

[٤٩] (فصل) ولا يجوز أن يحمله بعلاقته. خلافاً لأبي حنيفة.

[٥٠] مسألة: ولا يجوز للجنب أن يقرأ الكثير من القرآن. خلافاً لداود.

[٥١] (فصل) ويجوز أن يقرأ الآيات اليسيرة على وجه التعوذ. خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٥٢] مسألة: وعنه في قراءة الحائض من غير مس المصحف روايتان: إحداهما: المنع، والأخرى الجواز.

[٥٣] مسألة: المسح على الخفين جائز. خلافاً لمن منعه.

[٥٤] مسألة: لا يجوز المسح إلا لمن لبسهما بعد كمال الوضوء. خلافاً لمطرف من أصحابنا ولأبي حنيفة، في قولهما: إن من غسل إحدى رجليه فأدخلهما في الخف ثم غسل الأخرى وأدخلها في الخف جاز له المسح.

[٥٥] (فصل) وعنه في جوازه للمقيم روايتان.

[٥٦] مسألة: وليس فيه توقيت بمدة من الزمان معلومة. خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٥٧] مسألة: والاختيار مسح أعلا الخف وأسفله خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن باطنه ليس بمحل.

[٥٨] (فصل) إن اقتصر على باطنه فلا يجزيه. خلافاً لبعض الشافعية.

[٥٩] مسألة: إذا كان خرق الخف يسيراً غير متفاحش ولا مانع متابعة المشي فيه جاز المسح عليه. خلافاً للشافعي.

[٦٠] مسألة: وفي المسح على الجرموقين روايتان: إحداهما: الجواز، والأخرى: المنع.

[٦١] مسألة: إذا خلع الخف بطل المسح ولزمه غسل رجليه خلافاً لداود.

[٦٢] (فصل) وإذا خلع أحد خفيه بطل المسح على الآخر ولزمه غسل رجليه خلافاً لأصبغ.

[٦٣] مسألة: لا يجوز المسح على جوربين غير مجلدين. خلافاً لأحمد.

[٦٤] مسألة: ولا يجوز استقبال القبلة واستدبارها بحدث في الصحاري والفلوات ويجوز ذلك في البنيان والبيوت. ومنعه أبو حنيفة في الموضعين. وأجازه داود في الموضعين.

[٦٥] مسألة: اختلف أصحابنا في إزالة النجاسة: فمنهم من يقول: إنها فرض بشرط الذكر والقدرة فإن صلى بها ناسياً أو عالماً لا يقدر على إزالتها أجزاه. وإن صلى بها عالماً قادراً على إزالتها وإبدال ثوبه فلا يجزيه. ومنهم من يقول: إنها سُنة، فإن تعمد الصلاة بها

عصى وأثم، وفي الحكم أنه يجزيه.

[٦٦] (فصل) إذا صلى بها ساهياً أو مع عدم العلم أجزأه خلافاً للشافعي.

[٦٧] (فصل) إذا أنقى بحجر واحد أجزأه. خلافاً للشافعي.

[٦٨] مسألة: يجوز الاستجمار بالخرق والخزف والخشب وغير ذلك مما في معناه. خلافاً لزفر.

[٦٩] مسألة: ويكره الاستنجاء بالعظم والروث فإن فعل أجزأه. خلافاً للشافعي.

[٧٠] مسألة: يجوز الاستنجاء مما يخرج من السبلين نادراً كالحصا والدود والدم وغيره بالأحجار. خلافاً لأحد وجهي الشافعية.

[٧١] مسألة: إذا انتشر الحدث عن موضع المخرج، وما لا بد منه من حواليه في الغالب إلى ما بعد عنه لا يجوز فيه إلا الماء. خلافاً للشافعي في أحد قوليه.

[٧٢] مسألة: لا يستنجى من الريح. خلافاً لقوم.

[٧٣] مسألة: ولا وضوء من السلس والاستحاضة خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٧٤] مسألة: ولا وضوء مما يخرج من السبيلين نادراً كالحصا والدود والدم. خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٧٥] مسألة: النوم في الجملة مؤثر في وجوب الوضوء. خلافاً لبعض التابعين.

[٧٦] مسألة: إذا نام ساجداً توضأ، خلافاً لأبي حنيفة.

[٧٧] مسألة: الراكع عند مالك كالساجد. وقال ابن حبيب كالجالس.

[٧٨] مسألة: القائم والجالس إذا طال نومهما لزمهما الوضوء. خلافاً للشافعي وقوله لا وضوء على الجالس أصلا.

[٧٩] (فصل) وأما المستند فقال مالك هو كالجالس. وقال ابن حبيب هو كالمضطجع وأشار إليه أشهب عن مالك.

[٨٠] مسألة: وذهب قوم إلى أن النوم حدث ينقض قليله وكثيره الوضوء على أي هيئة كان النائم.

[٨١] مسألة: المغمى عليه إذا فاق فلا غسل عليه. خلافاً لبعض المتقدمين. وسواء طال به ذلك أو قصر خلافاً لابن حبيب.

[٨٢] مسألة: اللمس باليد والقبلة مؤثران في نقض الوضوء. خلافاً لأبي حنيفة.

[٨٣] مسألة: والاعتبار في ذلك للذة. خلافاً للشافعي.

[٨٤] مسألة: ولا فرق بين وجود الحائل وعدمه إذا لم يكن من الصفاقة بحيث يمنع اللذة كما لو لم يكن حائل.

[٨٥] مسألة: إذا التذ الملموس فعليه الوضوء. خلافاً للشافعي في أحد قوليه.

[٨٦] مسألة: وإذا مس الشعر فالتذ به فعليه الوضوء. خلافاً للشافعي.

[٨٧] مسألة: وإذا وجد اللامس اللذة فلا فرق بين ذوات المحارم والأجنبية. خلافاً للشافعي.

[٨٨] مسألة: مس الذكر يؤثر في نقض الوضوء خلافاً لأبي حنيفة سحنون ولابن القاسم في أحد قوليه.

[٨٩] مسألة: في اعتبار الوجه الذي إذا حصل عليه نقض الطهر وجهان: أحدهما: أن يكون بباطن الكف. والآخر أن يكون بلذة.

[٩٠] (فصل) في مسه على وجه الخطأ والسهو روايتان: إحداهما: وجوب الوضوء، والأخرى سقوطه.

[٩١] (فصل) ولا وضوء من مس الانثيين. خلافاً لعروة بن الزبير.

[٩٢] (فصل) ولا وضوء على من مس الدبر. خلافاً للشافعي.

[٩٣] (فصل) في مس المرأة فرجها روايتان: إحداهما: وجوب الوضوء على صفة وهي الإلطاف واللذة على حسب الاختلاف. والأخرى: نفي الوجوب.

[٩٤] (فصل) ومن لمس فرج بهيمة فلا وضوء عليه. خلافاً للشافعي في أحد قوليه.

[٩٥] مسألة: وما يخرج من البدن من غير السبيلين كالقيء والحجامة والفصاد وما أشبه ذلك لا ينقض الوضوء. خلافاً لأبي حنيفة.

[٩٦] مسألة: وإذا قهقه في صلاته فلا وضوء عليه. خلافاً لأبي حنيفة.

[٩٧] مسألة: لا وضوء مما مست النار. خلافاً لبعض الصحابة.

[٩٨] (فصل) ولا وضوء من أكل لحوم الإبل. خلافاً لداود وأحمد.

[٩٩] مسألة: إذا تيقن الطهارة وشك في الحدث ولم يكن ممن يعتريه ذلك كثيراً ففيها روايتان: إحداهما: وجوب الوضوء، والأخرى: استحبابه.

[١٠٠] مسألة: ويجب الغسل بالإيلاج وإن لم ينزل، خلافاً لداود.

[١٠١] مسألة: إذا اغتسل الجنب ثم خرج منه بقية الماء فلا غسل عليه، ولا فرق بين أن يخرج قبل البول أو بعده. خلافاً للشافعي حين أوجب إعادة الغسل ولغيره حين فرق بين الأمرين.

[١٠٢] (فصل) اختلف أصحابنا في الوضوء منه على وجهين: أحدهما: الوجوب، والآخر الاستحباب.

[١٠٣] مسألة: إذا أسلم الكافر فعليه الغسل . خلافاً لأكثرهم.

[١٠٤] مسألة: ومن أحدث ثم أجنب أجزأه الغسل من الوضوء خلافاً للشافعي في بعض أقاويله.

[١٠٥] مسألة: ويجوز أن يتوضأ بفضل المرأة جنباً كانت أو حائضاً خلافاً لأحمد بن حنبل في منعه ذلك إلا إذا كان مشاهداً.

[١٠٦] مسألة: اختلف أصحابنا في حد فرض اليدين في التيمم عند مالك، فمنهم من قال: إلى المرفقين، وهو قول ابن نافع ومذهب أبي حنيفة والشافعي. ومنهم من قال إلى الكوعين وهو قول ابن حبيب.

[١٠٧] مسألة: التيمم جائز بكل ما صعد على الأرض من جنسها من تراب أو جص أو نورة أو رمل أو غير ذلك. خلافاً للشافعي في قوله: لا يجوز إلا بالتراب.

[١٠٨] (فصل): وليس من شرط التيمم علوق شيء بالكف. خلافاً للشافعي.

[١٠٩] (فصل): التيمم جائز على السباخ. خلافاً لمن منعه.

[١١٠] (فصل):قال ابن القاسم: ومن تيمم على الأرض النجسة أعاد في الوقت. وقال محمد ابن عبدالحكم والشيخ أبوبكر: لا يجزيه ويعيد أبدا.

[١١١] مسألة: إذا عدم الجنب الماء يتيمم كالمحدث. خلافاً لما روي عن عمر وابن مسعود من منع ذلك.

[١١٢] مسألة: إذا نسي أنه جنب فتيمم معتقداً أنه محدث ففيها روايتان.

[١١٣] مسألة: إذا نوى بالتيمم استباحة فرض فقدم عليه نفلا لم يجز أن يصلي فرضاً بذلك التيمم في ظاهر قول مالك. ومن أصحابنا من يقول إن هذا على الكراهة وإن فعل أجزأه.

[١١٤] مسألة: وإذا تيمم ثم رأى الماء قبل الدخول في الصلاة بطل تيممه إن لم يخف الفوات. خلافاً لأبي سلمة.

[١١٥] مسألة: وإذا رأى المتيمم الماء في الصلاة مضى فيها ولم تبطل عليه ولم يلزمه استعماله. خلافاً لأبي حنيفة.

[١١٦] مسألة: وإذا وجده بعد الفراغ فأولى أن لا تبطل صلاته.خلافاً لطاووس.

[١١٧] مسألة: يكره أن يؤم المتيمم المتوضئين وإن فعلوا أجزأهم. خلافاً لقوم.

[١١٨] مسألة: لا يجوز الجمع بين صلاتي فرض في تيمم واحد. خلافاً لأبي حنيفة.

[١١٩] (فصل) لا يجوز التيمم لصلاة قبل دخول وقتها. خلافاً لأبي حنيفة.

[١٢٠] مسألة: لا يجوز التيمم إلا بعد طلب الماء وإعوازه، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٢١] مسألة: يجوز التيمم في كل سفر عدم الماء فيه طال أو قصر. خلافاً لمن قال لا يجب إلا في قدر مسافة القصر.

[١٢٢] مسألة: التيمم لا يرفع الحدث. خلافاً لداود.

[١٢٣] مسألة: المقيم إذا عدم الماء وخاف الفوات تيمم وصلى. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يتيمم إلا أن يكون مريضاً أو محبوساً وتكون الصلاة في وقته.

[١٢٤] (فصل): ولا إعادة عليه خلافاً للشافعي.

[١٢٥] مسألة: إذا خاف زيادة المرض باستعمال الماء وتأخير البرء فإن له التيمم. خلافاً للشافعي في منعه ذلك فيما دون التلف.

[١٢٦] مسألة: إذا وجد من الماء دون كفايته تيمم ولم يلزمه استعماله. خلافاً للشافعي.

[١٢٧] مسألة: إذا لم يجد ماء ولا صعيداً قال ابن القاسم: يصلي ويعيد. وقال أشهب لا يعيد وقال أصبغ: لا يصلي وإن خرج الوقت إلا بوضوء أو تيمم. ثم هل يقضي إن



وجده؟ فمن أصحابنا من يقول يقضي ومنهم من يقول لا قضاء عليه. وعند أبي حنيفة أن الصلاة تحرم في الحال مثل قول أصبغ. وعند الشافعي أنه لا يصلي مثل قول أشهب، إلا أنه اختلف قوله في الصلاة في الحال هل هي استحباب؟ أم إيجاب؟

[١٢٨] مسألة: الحاضر إذا خاف فوت الجنازة والعيدين لم يكن له أن يتيمم. خلافاً لأبي حنيفة.

[١٢٩] مسألة: إذا لم يغلب على ظن المسافر الرجاء للماء ولا اليأس منه فالمستحب له أن يتيمم وسط الوقت. خلافاً لأبي حنيفة في قوله إن الأفضل تأخيره إلى آخر الوقت. وللشافعي إن الأفضل أول الوقت.

[١٣٠] مسألة: إذا نسي الماء في رحله وتيمم فروى المصريون أنه يجزيه، وروى المدنيون أنه لا يجزيه.

[١٣١] مسألة: ويمسح على الجبائر والعصائب إذا خيف الضرر بمباشرة العضو بالماء. خلافاً لمن منعه.

[١٣٢] مسألة: ويلزم تعميم ما ستر منها من موضع الفرض من العضو. خلافاً للشافعية في قولهم يجزيه ما يقع عليه الاسم.

[١٣٣] مسألة: وسواء شد العضو على طهر أو حدث. خلافاً للشافعي.

[١٣٤] مسألة: إذا خاف الضرر الذي هو التلف أو زيادة المرض غسل الصحيح من أعضاء وضوئه ومسح على العضو الكسير ولم يلزمه التيمم مع ذلك. خلافاً للشافعي.

[١٣٥] مسألة: إذا مسح على العصائب وصلى ثم برأ العضو لم يعد. خلافاً للشافعي.

[١٣٦] مسألة: إذا دخل عليه وقت الصلاة ومعه ما يكفيه لوضوئه فأراقه ولم يجد غيره فإنه عاص بذلك، ويتيمم، ويصلي، ولا إعادة عليه واجبة. خلافاً لأحد وجهي أصحاب

الشافعي.

[١٣٧] مسألة: الماء المستعمل في طهارة الحدث طاهر مطهر إلا أنه يكره استعماله مع وجود غيره. وقال أصبغ: طاهر غير مطهر، وقيل إنها رواية عن مالك والمذهب هو الأول. وعند أبي حنيفة والشافعي أنه طاهر غير مطهر. وعند أبي حنيفة رواية أنه نجس وهو قول أبي يوسف.

[١٣٨] (فصل): ودليلنا على أنه مطهر قوله تعالى: {وأنزلنا من السماء ماء طهورا} فهذه من أبنية المبالغة.

[١٣٩] مسألة: كل الحيوان طاهر العين ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل لحمه. خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما إن الكلب والخنزير نجسان، وفي قول أبي حنيفة: إن سائر السباع التي لا يؤكل لحمها نجسة.

[١٤٠] مسألة: ودليلنا عليه أنه حي والحياة ينافي التنجيس كسائر الحيوان.

[١٤١] مسألة: يغسل الإناء من ولوغه سبعاً خلافاً لأبي حنيفة في قوله ثلاثاً.

[١٤٢] مسألة: يغسل الإناء من ولوغه في الماء، فأما في غيره من الأشربة والأطعمة ففيها روايتان.

[١٤٣] مسألة: واختلف أصحابنا في غسل الإناء هل هو واجب أو مستحب؟

[١٤٤] مسألة: إذا أدخل يده في الإناء لم يغسل سبعا. خلافاً للشافعي.

[١٤٥] مسألة: إذا توضأ بماء ولغ فيه الكلب ففي استحباب إعادة الصلاة في الوقت روايتان .

[١٤٦] مسألة: في غسل الإناء من ولوغ الخنزير روايتان.

[١٤٧] مسألة: ما لا نفس له سائلة كالعقرب، والخنفس، والصرار، وما أشبه ذلك لا ينجس بالموت، ولا ينجس ما مات فيه. من ماء أو مائع. خلافاً للشافعي.

[١٤٨] مسألة: الوضوء بفضل الهر مباح غير مكروه. خلافاً لمن كرهه.

[١٤٩] مسألة: أسآر السباع مكروهة غير نجسة كالسبع والذئب ونحوهما. وأما أسآر الحمير والبغال فطاهرة غير مكروهة. وقال أبو حنيفة أسآر السباع نجسة وسؤر البغال والحمير مشكوك فيه.

[١٥٠] مسألة: لا ينجس الماء إلا بتغير أحد صفاته من نجس يخالطه قليلاً كان أو كثيراً. خلافاً لأبي حنيفة في قوله إن كل ما حلته نجاسة فهو ينجس. تغير بها أو لم يتغير. وللشافعي في تحديده بالقلتين.

[١٥١] مسألة: وغسالة النجاسة طاهرة إذا لم تتغير أوصاف الماء. وهو أحد قولي الشافعي، وفيه قول آخر أنها نجسة.

[١٥٢] مسألة: إذا كان له ماءان: إناء أحدهما نجس، والآخر طاهر وهو شاك في عين النجس، ويتصور ذلك في أن يكونا متغيرين تغيراً واحداً من شيء طاهر والآخر من شيء نجس واختلف أصحاب مالك في ذلك على أربعة مذاهب: قال عبد الملك يتوضأ بأحدهما ويصلي ثم يتوضأ بالآخر ويصلي وقال محمد بن مسلمة يتوضأ بأحدهما ويصلي ثم يغسل أعضاءه من الآخر ثم يتوضأ منه ويصلي، وهذا يقرب من قول عبدالملك ولسحنون فيها قولان: أحدهما مثل قول عبدالملك والآخر أنه يتيمم ويدعهما. وزعم أصحاب الشافعي أنه قول المزني. وقال ابن المواز: يتحرى أحدهما ويتوضأ به ويجزيه، كما يتحرى القبلة إذا خفيت عليه الدلائل، وكذلك ما زاد على الإناءين، وإلى هذا ذهب الشافعي. وقال أبو حنيفة: لا يجوز التحري في الإناءين، ويجوز فيما زاد عليهما. فأشبه

مذاهب أصحابنا مذهب مالك، وأليقها بأصولها قول محمد بن مسلمة.

[١٥٣] مسألة: غسل الجمعة سنة مؤكدة. خلافاً لمن ذهب إلى وجوبه.

[١٥٤] مسألة: ومن شرط سنته أن يتعقبه الرواح ولا يتراخى ما بينهما تراخياً شديداً. وقال ابن وهب يجوز أن يغتسل عقيب طلوع الفجر الثاني؛ ويروح عند الزوال وهو قول أبي حنيفة والشافعي.

[١٥٥] مسألة: إذا اغتسل فنوى الجمعة ناسياً لجنابته فقيل تجزيه وقيل لا تجزيه.

[١٥٦] مسألة: الغسل من تغسيل الميت مستحب وليس بواجب. خلافاً لمن أوجبه.

[١٥٧] مسألة: ومن وطئ حائضاً أثم ولا كفارة عليه. خلافاً للشافعي في قوله القديم إن عليه نصف دينار ولغيره في قوله دينار.

[١٥٨] مسألة: أقل الحيض دفعة من الدم. خلافاً لأبي حنيفة في قوله ثلاثة أيام. وللشافعي يوم وليلة.

[١٥٩] مسألة: وأكثره خمسة عشر يوماً. خلافاً لأبي حنيفة في قوله عشرة أيام.

[١٦٠] مسألة: لا حد لأقل النفاس. خلافاً لأبي يوسف في قوله أحد عشر يوماً.

[١٦١] مسألة: وفي أكثره روايتان: إحداهما: أنه لا حد له، وأنها تجلس أقصى ما يجلس النساء وترجع في ذلك إلى أهل العلم والخبرة منهن. والأخرى أن حده ستون يوما، خلافاً لأبي حنيفة في قوله أربعون يوماً.

[١٦٢] مسألة: واختلف في أقل الطهر الفاصل بين الحيضتين، فروى ابن القاسم نفي التحديد فيه وأنه أقل ما يكون مثله طهراً في العادة، وروى عبد الملك خمسة أيام، وقال سحنون ثمانية أيام، وقال غيره عشرة أيام. وقال محمد بن مسلمة خمسة عشر يوماً، وهو الذي يعول عليه أصحابنا البغداديون.

[١٦٣] مسألة: وعنه في المبتدأة إذا تطاول الدم بها ثلاث روايات: إحداهن: أنها تجلس أيام لداتها فقط وهي رواية عن ابن زياد. والثانية: أنها تستظهر بثلاثة أيام ما لم تجاوز خمسة عشر يوماً وهي رواية ابن وهب وغيره. والثالثة: أنها تجلس إلى خمسة عشر يوماً ثم تكون مستحاضة وهي رواية ابن القاسم وغيره.

[١٦٤] (فصل):وعلى هذه الرواية لا تكون مستحاضة قبل الخمسة عشر يوماً. خلافاً للشافعي في قوله إنها تكون مستحاضة فيما زاد على أقل مدة الحيض، وهي يوم وليلة عنده أو غالبه وهو الستة أو السبعة.

[١٦٥] (فصل): وفي المعتادة إذا تطابق الدم بها زيادة على عادتها روايتان: إحداهما: الاستظهار، والأخرى: أنها تقعد خمسة عشر يوماً ووجه ذلك ما ذكرناه في المبتدأة.

[١٦٦] مسألة: إذا اتصل الدم بالمستحاضة عملت على التمييز بعد مضي أقل الطهر. خلافاً لأبي حنيفة في قوله لا اعتبار بالتمييز ولا بتغير الدم.

[١٦٧] (فصل): وإذا لم تكن من أهل التمييز صلت أبداً، إلا أن يتغير عليها الدم، ولم تقعد أيامها من كل شهر، خلافاً للشافعي.

[١٦٨] مسألة: الحامل تحيض، خلافا لأبي حنيفة، وأحد قولي الشافعي.

[١٦٩] مسألة: الصفرة والكدرة إذا وجدا في أيام الحيض تكون حيضا كالدم خلافاً لأبي يوسف.

[١٧٠] مسألة: لا يجوز وطء الحائض فيما دون الفرج خلافا لأصبغ ومحمد بن الحسن صاحب أبي حنيفة.

[١٧١] مسألة: ولا يجوز وطء الحائض بعد انقطاع دمها وقبل غسلها، وقال قوم: يجوز إذا غسلت فرجها، وقال أبو حنيفة: يجوز إذا كانت أيامها عشرة، فأما إن كانت دون

ذلك فلا يجوز إلا أن يوجد معنى ينافي الحيض، مثل أن يمر عليها آخر وقت الصلاة فيجب عليها الصلاة فيزول حكم الحيض.



[١٧٢] مسألة: لا يجوز أن يصلي الظهر قبل الزوال، خلافا لما يحكى عن ابن عباس، أو غيره.

[١٧٣] مسألة: المراد بقوله تعالى: {أقم الصلاة لدلوك الشمس} ميلها للزوال، خلافا لمن يقول: إنه ميلها للغروب.

[١٧٤] مسألة: يستحب لمساجد الجماعات أن يؤخروا إلى أن يصير الفيء ذراعا، خلافا للشافعي في قوله: إن أول الوقت أفضل من تأخيرها هذا القدر.

[١٧٥] مسألة: إذا صار الظل مثله فهو آخر وقت الصلاة، خلافا لأبي حنيفة في قوله: إن آخره أن يصير الظل مثليه.

[١٧٦] مسألة: إذا كان الظل مثله فهو آخر وقت الظهر، وهو بعينه أول وقت العصر على سبيل الاشتراك، فإذا زاد على المثل زيادة بينه خرج وقت الظهر، وقال الشافعي: لا يدخل وقت العصر حتى يزيد على كون الظل مثله زيادة بينة، ولا يشترك عنده الوقتان.

[١٧٧] مسألة: آخر وقت العصر إذا صار ظل كل شيء مثليه، خلافا لأبي حنيفة في قوله: إن آخر وقتها اصفرار الشمس.

[١٧٨] مسألة: المغرب عندنا وقت واحد في الاختيار، وقال ابن الجهم ، وغيره: لها وقتان كسائر الصلوات، وهو قول أبي حنيفة.

[١٧٩] مسألة: الشفق الذي يدخل وقت العشاء بغيابه الحمرة، خلافا لأبي حنيفة.

[١٨٠] مسألة: آخر وقتها إذا مضى ثلث الليل الأول، خلافا لأبي حنيفة وابن حبيب في قولهما نصفه.

[١٨١] مسألة: ويستحب تأخيرها عن أول وقتها في مساجد الجماعات، خلافا

للشافعي.

[١٨٢] مسألة: تعجيل العصر أفضل إلا بقدر ما يؤخر للجماعات، خلافا لأبي حنيفة أن الاستحباب تأخيرها ما لم تصفر الشمس.

[١٨٣] مسألة: التغليس بالفجر أفضل من الإسفار، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٨٤] مسألة: ولا تفوت إلا بطلوع الشمس. خلافا لبعض الشافعية ممن خرق الإجماع، سابق الخرق هذا القائل فكان محجوجا به.

[١٨٥] مسألة: الصلاة الوسطى صلاة الفجر، وقال بعض أصحاب أبي حنيفة الظهر، وقال بعضهم العصر.

[١٨٦] مسألة: قد بينا أوقات التوسعة والاختيار، فأما أوقات الضرورة والأعذار، فهي للحائض تطهر، والمغمى عليه يفيق، والصبي يبلغ، والكافر يسلم، فإذا زالت موانع هؤلاء وقد بقي من النهار إلى الغروب قدر خمس ركعات فأكثر بعد فراغهن من طهارتهن وما يصلح لهن من شروط الصلاة فقد أدركوا صلاة العصر، وفاتهم الظهر، والنكتة المراعاة أن يدركوا قدر ركعة من وقت الصلاة فيدركوا بها الصلاة، فإن أدركوا أقل من ذلك فقد فاتتهم الصلاة، وقال أبو حنيفة والشافعي في بعض أقاويله، إذا أدرك من ذكرناه من النهار قدر تكبيرة الإحرام فقد أدرك الظهر والعصر.

[١٨٧] مسألة: إذا مضى بعد الزوال قدر أربع ركعات فحاضت أو أغمي عليه فلا قضاء عليهما إذا زال العذر، خلافا للشافعي.

[١٨٨] مسألة: لا يقضي مغمى عليه ما فاته من الصلاة وقت إغمائه، خلافا لأبي حنيفة في إيجابه القضاء في الخمس فما دون.

[١٨٩] مسألة: الصلاة تجب بأول الوقت، وجوبا موسعا يمتد إلى آخره



، وبيان ذلك أن صلاة الفجر أمر بها من وقت طلوع الفجر إلى طلوع الشمس، فالوجوب عندنا متعلق بجميع أجزاء الوقت، وهو الوجوب الموسع، فأي وقت أتى بها المكلف من جميع أجزاء الوقت فقد فعلها واجبة، وإنما ضرب آخره ليكون المكلف مخيرا في إيقاع الصلاة في أي أجزائه شاء. هذا قولنا، وقول أصحاب الشافعي، واختلف الذاهبون إلى هذا القول هل يلزم المكلف إذا ترك الفعل في أول الوقت أو وسطه أن يتركه إلى بدل أو لا يلزمه بدل، فمنهم من قال: له تركه إلى أن يبقى من الوقت ما يستغرقه من غير بدل يفعله، ومنهم من يقول: ليس له تركه إلا إلى بدل هو العزم على أدائه في بقية الوقت، وهذا هو الذي يقتضيه أصول أصحابنا ومن الناس من يوجب العزم، ويقول: لا أسميه بدلا. هذا جملة قولنا وفروعه، وذهب قوم من أصحاب أبي حنيفة إلى أن الوجوب يتعلق بأول الوقت الموسع دون آخره، وأن آخره إنما ضرب ليكون إيقاع الفعل فيه أداء وبعده قضاء، وقال آخرون منهم: إن الفعل لا يجب بأول الوقت وإنما يجب بآخره، وهو وقت التضييق الذي يلحق الإثم بتركه فيه، وتأخيره عنه، وإن تقديمه في أول وقته جائز، ثم اختلفوا في حكم الفعل إذا قدم في أوله فمنهم من يقول: إنه نفل ويجزئ عن الواجب، ومنهم من يقول: إنه واجب موقوف فإن دخل آخر الوقت والمكلف بصفة من يلزمه الفعل كان ما قدمه في أوله واجبا، وإن كان بخلاف من يلزمه كان نفلا. يحكى هذا كله عن الكرخي من أصحاب أبي حنيفة.

[١٩٠] مسألة: إذا صلى صبي في أول الوقت ثم بلغ في آخره لزمه فعل الصلاة، ولم يسقط فرضها بما تقدم من صلاته قبل البلوغ، وكذلك لو ابتدأها ثم بلغ في أثنائها للزمه فعلها فلا يجزيه عن فرض الوقت في آخر الوقت، خلافا للشافعي.

[١٩١] مسألة: يجوز أن يؤذن للفجر قبل وقتها، خلافا لأبي حنيفة.

[١٩٢] مسألة: التكبير أول الأذان وآخره سواء، خلافا لأبي حنيفة، والشافعي في قولهما: إنه في أوله أربع.

[١٩٣] مسألة: الترجيع في الأذان مسنون، خلافا لأبي حنيفة.

[١٩٤] مسألة: التثويب بالأذان في الفجر سنة، خلافا لأبي حنيفة والشافعي.

[١٩٥] مسألة: الإقامة فرادى خلافا لأبي حنيفة.

[١٩٦] مسألة: وتقول قد قامت الصلاة مرة واحدة، خلافا لأبي حنيفة، والشافعي.

[١٩٧] مسألة: الأذان مسنون وليس بمفروض، خلافا لداود في قوله: إنه واجب في الجماعة.

[١٩٨] (فصل): ولا فرق بين أذان الجمعة وغيرها، خلافا لبعض الشافعية.

[١٩٩] مسألة: يجوز أن يؤذن واحد ويقيم آخر، خلافا للشافعي في كراهية ذلك.

[٢٠٠] مسألة: يجوز أن يتخذ لمسجد خمسة مؤذنين وأكثر، خلافا للشافعي في قوله: لا يتخذ أكثر من أربعة.

[٢٠١] مسألة: الفوائت يقام لها ولا يؤذن، خلافا لأبي حنيفة، والشافعي.

[٢٠٢] مسألة: يجوز أخذ الأجرة على الأذان والإقامة خلافا لأبي حنيفة.

[٢٠٣] مسألة: ليس من شرط الأذان الطهارة خلافا لإسحاق إن صح عنه.

[٢٠٤] مسألة: يجيء على قولنا: إن المرأة لا تؤذن للرجال، لأن مالكا، قال: لا يؤذن إلا من يؤم، وقال أبو حنيفة يجوز.

[٢٠٥] مسألة: إذا عميت عليه الدلائل فاجتهد في طلب القبلة وصلى إلى ما غلب على ظنه أنها جهتها ثم بان له الخطأ فيها فلا تلزمه الإعادة، خلافا للشافعي ومحمد بن مسلمة والمغيرة.

[٢٠٦] مسألة: اختلف متأخرو أصحابنا، هل يلزمه أن يجتهد في إصابة الجهة أو العين، فمنهم من قال: إلى الجهة، ومنهم من يقول: إلى العين.

[٢٠٧] مسألة: إذا اجتهد رجلان في طلب قبلة فأدى أحدهما اجتهاده إلى جهة والآخر إلى غيرها، لم يجز لأحدهما إلا أن يصلي إلى جهة اجتهاد نفسه، فإن صلى إليها مؤتما بصاحبه فصلاته باطلة، خلافا لما يحكى عن أبي ثور من صحة صلاته.

[٢٠٨] مسألة: التنفل على الراحلة في السفر حيث توجهت به راحلته يجوز في سفر القصر دون ما قصر عنه، خلافا لأبي حنيفة، والشافعي، في إجازتهما ذلك في طويل السفر وقصيره.

[٢٠٩] مسألة: قوله لا يجوز ذلك في الحضر على وجه، خلافا لبعض الشافعية في قوله يجوز ذلك للحاضر الذي معيشته على الراحلة كالجمالين ومن أشبههمً.

[٢١٠] مسألة: إذا اجتهد فأداه اجتهاده إلى أن القبلة في جهة فصلى، ثم أراد أن يصلي صلاة ثانية، فلا أحفظ نصا في هذا الوقت، وعندي أنه يلزمه إعادة الاجتهاد، خلافا لمن قال يجتزئ بالأول.

[٢١١] مسألة: إذا صلى من الصبح ركعة ثم طلعت الشمس، فقد أدركها، ولم تبطل صلاته خلافا لأبي حنيفة.

[٢١٢] مسألة: يجب في نية الصلاة أن تكون مقارنة لتكبيرة الإحرام، سواء ابتدأها مع التكبير أو سبق بها واستصحبها ذاكرا إلى أن كبر فأما إن نوى ثم نسي حتى كبر فلا يجزيه، خلافا لأبي حنيفة في قوله: إن عزبت نيته عن قرب من التكبير أجزأه.

[تكبيرة الإحرام]

[٢١٣] مسألة: لفظ الإحرام متعين، وهو أن يقول: الله أكبر لا يجزئ غيره، خلافا لأبي

حنيفة في قوله: يجوز أن يحرم بقوله: "الله" فقط أو "أجل" أو "أعظم " وللشافعي في قوله: "الله الأكبر".

[٢١٤] (فصل): تكبيرة الإحرام من نفس الصلاة وركن من أركانها، خلافا لأبي حنيفة في قوله: إنه يدخل بها في الصلاة وليس منها، وأصحابه يقولون: هذا ليس بمنصوص عنه ولكنه قول الكرخي.

[٢١٥] مسألة: وينبغي أن يقف الإمام بعد فراغ الإقامة حتى تعتدل الصفوف، خلافا لأبي حنيفة في قوله: إنه يكبر حين يقول المؤذن: قد قامت الصلاة.

[٢١٦] مسألة: إذا كان يحسن بالعربية فلا يجزيه الإحرام بالفارسية، خلافا لأبي حنيفة.

[٢١٧] (فصل): فأما إذا كان لا يحسن العربية، فعندي أنه يعتقد الدخول في الصلاة بقلبه، ولا يحرم بالفارسية، وأظن أن من أصحابنا من يقول: إنه يحرم بلسانه، وهو قول الشافعي.

[٢١٨] مسألة: ويرفع يديه عند تكبيرة الإحرام. خلافا لقوم.

[٢١٩] مسألة: وعنه في رفعها عند الركوع والرفع منه روايتان.

[٢٢٠] مسألة: والاختيار رفعهما إلى المنكبين، خلافا لأبي حنيفة في قوله: إلى الأذنين.

[٢٢١] مسألة: المستحب أن يقرأ الفاتحة عقيب الإحرام، خلافا للشافعي.

[٢٢٢] مسألة: القراءة واجبة في الصلاة، خلافا للأصم وغيره من المبتدعة.

[٢٢٣] مسألة: وهي متعينة لا إنه أي شيء قرأ من القرآن أجزاه.

[٢٢٤] مسألة: المستحب أن يبتدئ بالفاتحة من غير تعوذ قبلها خلافا لأبي حنيفة، والشافعي.

[٢٢٥] مسألة: (بسم الله الرحمن الرحيم) ليست من الفاتحة ولا من أول كل سورة خلافاً

للشافعي.

[٢٢٦] (فصل): قد بينا أن المستحب ترك قراءتها فإن قرأها لم يجهر بها خلافاً للشافعي.

[٢٢٧] مسألة: الصحيح من المذهب وجوب قراءة (الحمد لله) في كل ركعة. خلافاً لأبي حنيفة أوجبها في ركعتين.

[٢٢٨] مسألة: في تأمين الإمام روايتان.

[٢٢٩] مسألة: المستحب إخفاء التأمين خلافاً للشافعي.

[٢٣٠] مسألة: ولا تجوز القراءة بالفارسية لا لمن يحسن العربية ولا لمن لا يحسنها خلافاً لأبي حنيفة.

[٢٣١] مسألة: فرض القراءة ساقط عن المأموم خلافاً للشافعي .

[٢٣٢] (فصل): إذا قرأ حال جهر الإمام كره ذلك ولم تبطل صلاته. خلافاً لبعضهم.

[٢٣٣] مسألة: في وضع اليمنى على اليسرى روايتان: إحداهما: الاستحباب والأخرى: الإباحة، وأما الكراهة ففي غير موضع الخلاف، وهي إذا قصد بها الاعتماد والاتكاء.

[٢٣٤] (فصل): وصفة وضع إحداهما على الأخرى أن تكون تحت صدره وفوق سرته خلافاً لأبي حنيفة في قوله إن السنة أن يضعهما تحت السرة..

[٢٣٥] مسألة: الاختيار في الركعتين الأخيرتين قراءة الفاتحة وحدها خلافاً للشافعي: في قوله: إن السنة أن يقرأ سورة معها في كل الركعات.

[٢٣٦] مسألة: تكبير الركوع والسجود سنة خلافاً لمن حكي عنه أنه لا يكبر للركوع.

[٢٣٧] مسألة: وليس في الصلاة تكبير واجب إلا تكبيرة الإحرام خلافاً لابن حنبل في قوله إن باقي التكبير واجب.

[٢٣٨] مسألة: وإذا ركع وضع يديه على ركبتيه.

[٢٣٩] مسألة: التسبيح في الركوع والسجود غير واجب خلافاً لأحمد وداود.

[٢٤٠] مسألة: في الرفع من الركوع يقول الإمام: سمع الله لمن حمده، ولا يقول: ربنا لك الحمد، ويقول المأموم: ربنا لك الحمد، ولا يقول: سمع الله لمن حمده. خلافاً للشافعي في قوله: إن الإمام والمأموم يقول: ربنا لك الحمد.

[٢٤١] مسألة: الطمأنينة في الركوع واجبة خلافاً لأبي حنيفة.

[٢٤٢] مسألة: الاعتدال في الرفع من الركوع غير مستحق عند مالك ومن شيوخنا من يزعم أنه مستحق على قوله وهو قول الشافعي والذي رأيت منصوصاً لابن القاسم وعلي بن زياد عنه أنه إن انحط قبل الاعتدال فلا شيء.

[٢٤٣] مسألة: والرفع من الركوع واجب وإن كان الاعتدال الذي فيه غير واجب فإن انحط ساجداً وهو راكع فلا يجزيه على الظاهر من المذهب. ورأيت في بعض الكتب عن مالك أو عن بعض أصحابه إنه يجزيه وليس بشيء يعول عليه..

[٢٤٤] مسألة: إذا هوى إلى السجود فواسع أن يضع يديه قبل ركبتيه أو ركبتيه قبل يديه إلا أن الأحسن أن يضع يديه قبل ركبتيه خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٢٤٥] مسألة: إذا سجد على جبهته دون أنفه أجزأه واستحببنا له الإعادة في الوقت، وقال ابن حبيب لا يجزيه وحكي مثله عن ابن عباس وغيره.

[٢٤٦] مسألة: وإذا سجد على أنفه دون جبهته مع القدرة عليه فلا يجزيه خلافاً لأبي حنيفة.

[٢٤٧] مسألة: يجوز أن يسجد على طاقات العمامة من غير أن يكشف عن جبهته خلافاً للشافعي.

[٢٤٨] مسألة: لا يلزمه كشف يديه في السجود خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٢٤٩] مسألة: الطمأنينة واجبة في السجود خلافاً لأبي حنيفة.

[٢٥٠] (فصل): الاعتدال في الجلسة بين السجدتين يخرج على الاعتدال في الرفع من الركوع وقد ذكرناه.

[٢٥١] مسألة: إذا أراد القيام من السجود نهض قائماً ولم يجلس. خلافاً للشافعي في قوله يجلس جلسة الاستراحة.

[٢٥٢] مسألة: إذا نهض إلى القيام فله أن يعتمد على يديه وهو الأحسن عندنا خلافاً لأبي حنيفة في قوله يعتمد على صدور قدميه.

[٢٥٣] مسألة: الجلوس في الصلاة كلها متوركاً. خلافاً لأبي حنيفة في قوله أنه يكون في جميعه مفترشاً وللشافعي في قوله أنه يكون في الجلسة الأخيرة للأرض متوركا وفيما قبله مفترشاً..

[٢٥٤] (فصل): ودليلنا على الشافعي ما رويناه.

[٢٥٥] مسألة: التشهدان جميعاً مسنونان غير مفروضين. خلافاً للشافعي في إيجابه الأخير ولغيره في إيجابه إياهما.

[٢٥٦] مسألة: والاختيار من ألفاظه تشهد عمر بن الخطاب. خلافاً لأبي حنيفة في اختياره تشهد ابن مسعود وللشافعي في اختياره تشهد ابن عباس.

[٢٥٧] مسألة: الصلاة على النبي - صلى الله عليه وسلم - مسنونة وليست بشرط في صحة الصلاة خلافاً للشافعي وابن المواز في قولهما إنها واجبة في التشهد الأخير.

[٢٥٨] مسألة: التسليم فرض من شرط صحة الصلاة. خلافاً لأبي حنيفة في قول إنه يتحلل بأي شيء شاء مما يقصد به الخروج من الصلاة.

[٢٥٩] (فصل): ويفرض الكلام في أن السلام من الصلاة يقع فيها خلافاً لأبي حنيفة في قوله إن ابتداء ألفاظه يقع في الصلاة فإذا أكمله وقع كله خارج الصلاة.

[٢٦٠] مسألة: لفظه أن يقول السلام عليكم فإن نكر ونون فلا يجزيه خلافاً لبعض الشافعية..

[٢٦١] مسألة: الفرض منه واحدة وبها يقع التحليل. خلافاً لأحمد بن حنبل وغيره ممن يقول: إن الفرض تسليمتان.

[٢٦٢] مسألة: الاختيار للإمام والمنفرد الاقتصار على واحدة خلافاً للشافعي.

[٢٦٣] مسألة: إذا سلم ساهياً لا يعتقد به التحليل فيجب أن لا يجزيه خلافاً لبعض الشافعية.

[٢٦٤] مسألة: والاستحباب في القيام من اثنتين أن يكبر إذا اعتدل قائماً خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٢٦٥] مسألة: يجوز أن يدعو في الصلاة بكل دعاء يجوز له بخارجها. خلافاً لأبي حنيفة في قوله إنه لا يجوز أن يدعو إلا بألفاظ القرآن وما يقاربها.

[٢٦٦] مسألة: يقنت في صلاة الصبح خلافاً لأبي حنيفة.

[٢٦٧] مسألة: يجوز القنوت قبل الركوع وبعده. خلافاً للشافعي في قوله إن محله بعد الركوع.

[٢٦٨] مسألة: الترتيب مستحق في قضاء الفوائت في الخمس فما دونها. خلافاً للشافعي في قوله إنه يسقط بالفوات ويبدأ بالحاضرة على الفائتة.

[٢٦٩] (فصل): وهو يستحق مع ضيق وقت الحاضرة وسعته فيبدأ بالفائتة وإن فاتت الحاضرة خلافاً لأبي حنيفة وابن وهب.

[٢٧٠] مسألة: الاستحباب لمن نابه شيء في صلاته أن يسبح رجلا كان أو امرأة. خلافاً للشافعي في قوله تصفق المرأة.

[٢٧١] مسألة: يجوز أن يسبح في أي شيء نابه مثل أعمى يقع في بئر أو نفرت دابة يخاف أن ترفسه أو حية أو ما أشبه ذلك خلافاً لأبي حنيفة في قوله إنه لا يسبح إلا فيما فيه تنبيه إمامه فإن قصد تنبيه غير إمامه بطلت صلاته..

[٢٧٢] مسألة: اختلف أصحابنا في ستر العورة في الصلاة، فمنهم من يقول: إنها من شرط صحتها مع الذكر والقدرة، فإن لم يقدر عليها صلى عرياناً و أجزأته، وكذلك إن نسي، وإن صلى مكشوف العورة عالماً بأن له ما يسترها، قادراً على ذلك، فإن صلاته باطلة. ومنهم من يقول: إنها واجبة مفترضة وليست من شرط الصحة، فإن صلى مكشوف العورة عالماً عامداً كان عاصياً آثماً، إلا أن الفرض قد سقط عنه.

[٢٧٣] مسألة: عورة الرجل ما بين السرة والركبة. خلافاً لداود وقوله في الفخذ وما قاربه: ليس بعورة، وإن العورة السوءتان فقط.

[٢٧٤] مسألة: وجميع بدن المرأة عورة إلا وجهها وكفيها. خلافاً لمن قال لا يجوز لها كشف الوجه واليدين وهو أحمد بن حنبل.

[٢٧٥] مسألة: ولا يجوز لها كشف ما عدا ذلك من بدنها ولا يجزيها الصلاة مع كشفها على أحد المذهبين. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن العورة مخففة ومغلظة، فالمغلظة القبل والدبر، فإن انكشف منهما أكثر من قدر الدرهم بطلت الصلاة، والمخففة ما عداهما فإن انكشف منها أقل من الربع جاز.

[٢٧٦] مسألة: العري لا يسقط عن العريان شيئاً يلزمه من أركان الصلاة، ولا يجوز له أن يصلي قاعداً مع القدرة على القيام. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنه يجزيه أن يصلي



قاعداً مع القدرة على القيام،.

[٢٧٧] مسألة: الكلام سهواً لا يبطل الصلاة. خلافاً لأبي حنيفة في قوله إنه يبطلها إلا لفظ التسليم.

[٢٧٨] مسألة: إذا تكلم عامداً لإصلاح الصلاة، مثل أن ينبه الإمام إذا لم يفهم فإنه لا يفسدها خلافاً لأبي حنيفة.

[٢٧٩] مسألة: إذا قرأ في المصحف وهو في الصلاة لم تبطل صلاته. خلافاً لأبي حنيفة.

[٢٨٠] مسألة: إذا سبقه الحدث في الصلاة استأنفها ولم يجز له البناء. خلافاً لأبي حنيفة وأحد قولي الشافعي.

[٢٨١] مسألة: إذا دفع المار بين يديه لم تبطل صلاته. وحكى عن أبي حنيفة أنها تبطل. وذكر الإسفرائيني أنه حكي عن الشافعي في القديم.

[٢٨٢] مسألة: لا يقطع الصلاة مرور شيء بين يدي المصلي. خلافاً لمن قال: يقطعها الحائض والحمار والكلب الأسود.

[٢٨٣] مسألة: ما أدرك مع الإمام آخر صلاته، وما يقضيه أولها، هذا هو المشهور من قوله. وهو قول أبي حنيفة. وروى عنه ابن نافع أن ما أدرك أول صلاته، وما يقضي آخرها. وهو قول الشافعي.

[٢٨٤] مسألة: من صلى وحده ثم أدركها في جماعة استحب له أن يعيدها إلا المغرب. وقال أبو حنيفة يعيد الظهر والعشاء الأخيرة فقط وقال المغيرة والشافعي يعيد المغرب وغيرها.

[٢٨٥] (فصل): ودليلنا على أن المغرب لا تعاد، قوله عليه السلام: (لا





تصلى صلاة في يوم مرتين) فعم.

[٢٨٦] مسألة: إذا صلى في جماعة لم يعدها في جماعة أخرى خلافاً للشافعي.

[٢٨٧] مسألة: إذا عجز عن القيام صلى قاعداً متربعاً. خلافاً للشافعي في قوله يصلي مفترشاً.

[٢٨٨] مسألة: إذا ائتمت المرأة بالرجل قامت خلفه. وإذا قامت إلى جنبه أو بين يديه لم تبطل صلاة واحد منهما. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن صلاتهما تبطل في غير الجنازة.

[٢٨٩] مسألة: سجود التلاوة مستحب غير واجب، لا على القارئ ولا على المستمع. خلافاً لأبي حنيفة.

[٢٩٠] مسألة: إذا ركع بدلاً عن سجود التلاوة لم ينب ذلك عن السجود. خلافاً لما يحكى عن أبي حنيفة أنه بالخيار إن شاء سجد وإن شاء ركع.

[٢٩١] مسألة: في عزائم القرآن روايتان: إحداهما: إحدى عشر وهي المشهورة. والأخرى: أربعة عشر باقيها في المفصل وهو قول أبي حنيفة والشافعي.

[٢٩٢] مسألة: في الحج سجدة واحدة وهي الأولى، والثانية ليس بعزيمة خلافاً للشافعي.

[٢٩٣] مسألة: سجدة (ص) عزيمة خلافاً للشافعي.

[٢٩٤] مسألة: السجود عند بشارة أو مسرة مكروه والأولى أن يقتصر على الشكر والحمد باللسان. خلافاً للشافعي في قوله يسجد.

[٢٩٥] مسألة: مذهب مالك في صلاة الفرض داخل الكعبة أنها تكره وتجزئ. وقال أصبغ لا تجزيه، وهو المشهور عند المحققين من أهل مذهبنا.

[٢٩٦] مسألة: ولو نقض البيت ليبنى جازت الصلاة إلى جهته وإن لم يكن هناك





شخص يستر. خلافاً للشافعي.

[٢٩٧] مسألة: إذا أسلم المرتد لم يلزمه قضاء ما ترك من الصلاة والصوم في حال ردته خلافاً للشافعي.

[٢٩٨] مسألة: وعليه استئناف الحج خلافاً للشافعي.

[٢٩٩] مسألة: إذا شك في عدد الركعات بنى على يقينه، كان شكه نادراً أو معتاداً، ما لم يكن استنكاحاً. خلافاً لأبي حنفية في قوله: إن كان أول شك لم يتكرر منه تحرى وبنى على غالب الظن.

[٣٠٠] مسألة: سجود السهو في النقصان قبل السلام، وفي الزيادة بعد السلام. خلافاً لأبي حنيفة في قوله إن جميعه بعد السلام. وللشافعي في قوله إن جميعه قبل السلام.

[٣٠١] مسألة: إذا أسر موضع الجهر، أو جهر في موضع الإسرار سجد سجدتين. خلافاً للشافعي في قوله لا يسجد في ذلك.

[٣٠٢] مسألة: لا يسجد للسهو أكثر من سجدتين كثر أو قل. خلافاً لمن حكي عنه لكل سهو سجدتان إن صحت الحكاية عنهم

[٣٠٣] مسألة: الذي يقتضيه مذهبنا أن سجود السهو للنقصان واجب في الصلاة. لأن مالكاً اختلف قوله فيه. قال: فإن تركه حتى طال أو انتقض وضوءه أعاد الصلاة، وكان الشيخ أبو بكر الأبهري يمتنع من إطلاق الوجوب، ويقول: إن الصلاة تعاد بتركه. وعندي أن ذلك خلاف عبارة؛ لأن الغرض حاصل، وهو فساد الصلاة بتركه وهذا فائدة الوجوب. وقال أبو حنيفة: هما واجبتان وليستا من شرط صحة الصلاة وقال الشافعي: هو مستحب وليس بواجب.

[٣٠٤] مسألة: إذا لم يسجد الإمام لسهو سجد المأموم. خلافاً لأبي حنيفة.



[٣٠٥] مسألة: وإذا كان سهو الإمام قبل دخول المأموم معه في الصلاة لزم المأموم أن يسجد معه. خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٣٠٦] مسألة: إذا كان لا يحسن شيئاً من القرآن أصلاً لزمه أن يكبر للإحرام، ولم يلزمه من طريق الوجوب تسبيح ولا تحميد ولا غيره، ويستحب له أن يقف وقوفاً ما فإن لم يفعل وركع أجزأه. وعند الشافعي يلزمه أن يذكر الله عز وجل بالتكبير والتحميد.

[٣٠٧] مسألة: إذا كان يحسن من الفاتحة آية أو آيتين أتى بما يحسنه، ولم يلزمه تكراره ولا قراءة غيره من القرآن. ولأصحاب الشافعي وجهان:

أحدهما: أنه يكرر ما يحسنه منها سبع مرات. والآخر: أنه يأتي بتلك الآية وست آيات من القرآن.

[٣٠٨] مسألة: الجنب أو المحدث إذا أم بقوم، فإن كان عامداً فصلاتهم باطلة علموا أو لم يعلموا وإن كان ناسياً، فصلاة من علم منهم باطلة، ومن لم يعلم به فصلاته ماضية، فأما صلاته في نفسه، فإنها باطلة على كل وجه ولا خلاف فيه. وقال أبو حنيفة: صلاة من خلفه باطلة علموا أو لم يعلموا ناسياً كان أو ذاكراً. وقال الشافعي: صلاة من علم به باطلة، وصلاة من لم يعلم به ماضية ناسياً كان أو ذاكراً.

[٣٠٩] (فصل): دليلنا على الشافعي أنه قاصد لإفساد صلاتهم، واستهزاء بالدين فبطلت صلاتهم خلف من هذه صفته كالكافر. ولأنه يصير بهذا الفعل فاسقا وإمامة الفاسق لا تجزئ عندنا وتجزئ عند أبي حنيفة والشافعي.

[٣١٠] مسألة: إذا لم يجد إلا ثوباً نجساً ولم يجد ماء يغسله به فإنه يصلي به ولا يصلي عرياناً، ثم إن وجد ثوباً طاهراً بعد أن صلى استحببنا له الإعادة في الوقت والصلاة تجزيه. وقال أبو حنيفة إن كان النجس في بعضه لزمه أن يصلي فيه، ولا قضاء عليه وإن كان



جميعه نجساً كان بالخيار بين أن يصلي فيه ولا قضاء عليه، وبين أن يصلي عرياناً ولا قضاء عليه. وعند الشافعي لزمه أن يصلي عرياناً ولا إعادة عليه، فإن صلى به فعليه القضاء.

[٣١١] مسألة: قليل النجاسة وكثيرها سواء في منع الصلاة بجنسها سوى الدم، فإنه تجزئ الصلاة بيسيره، وإن كثر وتفاحش لم يجزه. وقال أبو حنيفة: تجوز الصلاة بيسير النجاسة أي نوع كانت وهي ما قصر عن مقدار الدرهم البغلي وما بلغ أكثر من ذلك لم يجز. وقال الشافعي: كل نجاسة فلا تجوز الصلاة بقليل منها ولا بكثير، من الدم وغيره، إلا دم البراغيث، فإنه نجس معفو عنه. هذا في غير الضرورات، وأما في الضرر كدم الاستحاضة والجرح. لا يرقأ، وسلس البول فإنه غير داخل في هذا.

[٣١٢] (فصل): الدم بخلاف سائر النجاسات، أن يسيره لا يمكن الاحتراز منه ولا التحفظ إلا بمشقة وكلفة.

[٣١٣] مسألة: بول الصبي إذا لم يأكل الطعام يغسل. خلافاً للشافعي في قوله يكفي أن يرش عليه.

[٣١٤] مسألة: أبوال ما يؤكل لحمه وأرواثه طاهرة. خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٣١٥] مسألة: المني نجس خلافاً للشافعي.

[٣١٦] (فصل) ويغسل رطبه ويابسه، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن يابسه يفرك ولا يغسل.

[٣١٧] مسألة: إذا انكسر عظمه فجبر بعظم نجس، وخاف التلف بقلعه لم يلزمه ولم يجز له قلعه. خلافاً لبعض الشافعية في قوله يقلعه وإن تلف.

[٣١٨] مسألة: إذا أصاب الأرض بول أو دم، لم يطهر بمرور الزمان وطلوع الشمس

عليها خلافاً لأبي حنيفة.

[٣١٩] مسألة: دم السمك نجس خلافاً لأبي حنيفة.

[٣٢٠] مسألة: الخمر نجس خلافاً لمن لا يعتد بقوله.

[٣٢١] مسألة: النار لا تطهر شيئاً خلافاً لأبي حنيفة.

[٣٢٢] مسألة: الصلاة في المقبرة جائزة في الجملة ما لم تكن فيها نجاسة تعلم.

[٣٢٣] مسألة: لا يجوز للجنب اللبث في المسجد خلافاً لداود.

[٣٢٤] مسألة: ولا يجوز له المرور فيه خلافاً للشافعي.

[٣٢٥] مسألة: لا يجوز للكافر دخول المسجد أصلاً. خلافاً لأبي حنيفة في تجويزه ذلك في كل مسجد من المسجد الحرام وغيره. والشافعي في تجويزه في كل مسجد إلا المسجد الحرام.

[٣٢٦] مسألة: لا تصلى نافلة بعد العصر حتى تغرب الشمس لا تحية المسجد ولا غيرها. خلافاً للشافعي في قوله تصلى كل نافلة لها سبب.

[٣٢٧] مسألة: وتقضى الفوائت من الفرائض في الأوقات المنهي عنها، خلافاً لأبي حنيفة.

[٣٢٨] مسألة: السنن من الصلاة لا تقضى بعد انقضاء أوقاتها خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٣٢٩] مسألة: الوتر آكد من ركعتي الفجر خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٣٣٠] مسألة: الوتر سنة مؤكدة وليس بواجب. خلافاً لأبي حنيفة.

[٣٣١] مسألة: صفة الوتر أن يأتي بركعة واحدة قبلها شفع منفصل، وليس لها قبلها من الشفع حد وأقله ركعتان. وقال أبو حنيفة: الوتر ثلاث ركعات متصلة بسلام واحد، فإن





فصل بسلام لم يكن وتراً، ولا يكون عنده الركعة الواحدة بانفرادها وتراً على وجه.

[٣٣٢] مسألة: إذا أوتر وقام ثم بدا له أن يصلي فله ذلك، ولا يوتر ثانية خلافاً لمن قال ذلك.

[٣٣٣] مسألة: المستحب أن يقرأ في الشفع بـ {سبح اسم ربك الأعلى}، و{قل يا أيها الكافرون} وفي ركعة الوتر بالإخلاص والمعوذتين. وقال أبو حنيفة يقرأ في الثالثة بالإخلاص حسب.

[٣٣٤] مسألة: النوافل كلها مثنى. وقال أبو حنيفة هو بالخيار في نوافل الليل بين ركعتين ركعتين، أو أربعاً أربعاً، أو ستاً ستاً، أو ثمانية ثمانية، لا يزيد على ذلك شيئاً بتسليمة واحدة، وفي النهار مخير بين ركعتين أو أربع بتسليمة واحدة.

[٣٣٥] مسألة: صلاة التراويح للمنفرد في بيته أفضل: خلافاً لمن حكي عنه في المسجد والجماعة أفضل.

[٣٣٦] مسألة: دعاء القنوت غير مسنون في الوتر، خلافاً لأبي حنيفة إلا في النصف الأخير من رمضان ففيه روايتان: إحداهما: مسنون، والأخرى: أنه ليس بمسنون.

[٣٣٧] مسألة الجماعة في غير الجمعة سنة ليست من شرط صحة الصلاة على وجه ولا بفريضة أصلاً خلافاً لأحمد، وداود.

[٣٣٨] مسألة: في ائتمام القائم بالقاعد روايتان: إحداهما: الجواز، والأخرى: المنع وأنه لا تصح صلاة القائم خلفه، وهو قول عبدالملك ومطرف.

[٣٣٩] (فصل) ودليلنا إذا قلنا إن ائتمام القائم بالجالس يصح فإنه يصلي خلفه قائماً. خلافاً لمن حكي عنه أنه يصلي جالساً وهو قادر على القيام.

[٣٤٠] مسألة: لا يصح الائتمام بالمومي أصلاً خلافاً للشافعي.

[٣٤١] مسألة: المريض إذا قدر على القيام وعجز عن الركوع، قام فأومى إلى الركوع، ولم يجز له ترك القيام بعد الركوع. خلافاً لأبي حنيفة في تخييره أن يصلي قائماً أو جالساً.

[٣٤٢] مسألة: العاجز عن القيام إذا ابتدأ الصلاة جالساً، ثم قدر على القيام، فإنه يلزمه أن يقوم ويبني على ما تقدم. خلافاً لمحمد بن الحسن في قوله: تبطل صلاته.

[٣٤٣] مسألة: إذا صلى مضطجعاً ثم قدر على الجلوس في أثناء الصلاة، جلس وبنى كالتي قبلها سواء. ووافقنا أبو حنيفة في الأولى، وفرق بينها وبين مسألتنا. فقال في هذا: إن صلاته تبطل إذا قدر على الجلوس.

[٣٤٤] مسألة: لا يصح ائتمام المفترض بالمتنفل ولا بمفترض غير فرضه خلافاً للشافعي.

[٣٤٥] مسألة: لا يصح الائتمام بالصبي في الفرض خلافاً للشافعي.

[٣٤٦] مسألة: إذا ركع الإمام فأحس بداخل يريد الصلاة فإنه يكره له التوقف لانتظاره، وللشافعي قولان.

[٣٤٧] مسألة: لا يصح الائتمام بالمرأة للرجال والنساء. وأجازه أبو ثور وغيره للرجال والنساء، وأجازه الشافعي للنساء ورأيت لابن أيمن مثله عن مالك والمذهب هو الأول.

[٣٤٨] مسألة: لا يصح أن يكون الأمي إماماً للقارئ. خلافاً لأحد قولي الشافعي والكلام فيه في فصلين:

أحدهما: أن القارئ لا تنعقد له صلاة. الآخر: أن الأمي لا تنعقد له صلاة أيضاً مع وجود قارئ يمكنه أن يأتم به.

[٣٤٩] مسألة: ومن صلى خلف من ظاهره الإسلام ثم باطنه الكفر أو كان لا يعرف حاله أصلاً ثم علم أنه كان كافراً فصلاته باطلة. خلافاً لبعض الشافعية.

[٣٥٠] مسألة: إذا عقد صلاته منفرداً، ثم أراد الدخول في صلاة الإمام فلا يجوز، فإن

فعل فالصلاة باطلة. خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٣٥١] مسألة: إذا كان مع الإمام رجل واحد فالمستحب أن يقوم عن يمينه وإن قام عن يساره كره وجوزه قوم فقالوا: يقف.

[٣٥٢] مسألة: وإذا كانا رجلين قاما خلفه، خلافاً لما حكي عن ابن مسعود إن صح، قوله: يقف الإمام بينهما.

[٣٥٣] مسألة: من صلى منفرداً خلف الصف أجزأته صلاته خلافاً لأحمد بن حنبل.

[٣٥٤] (فصل) فإذا لم يجد مدخلاً في الصف وقف خلفه ولم يجذب إليه رجلاً في الصف، فإن فعل كره له ذلك. خلافاً للشافعي في استحباب ذلك.

[٣٥٥] مسألة: المأموم إذا وقف قدام إمامه كره له ذلك وأجزأه. خلافاً للشافعي.

[٣٥٦] مسألة: إذا كان الإمام فوق سطح المسجد لم تجز صلاة المأموم في أرض المسجد بصلاة الإمام في أعلاه: خلافاً للشافعي.

[٣٥٧] مسألة: تجوز الصلاة في غير الجمعة في دور محجورة بصلاة الإمام إذا كانوا يرونه ويسمعون التكبير إمّا من بابها أو من كوّاها أو غير ذلك. خلافاً للشافعي في منعه ذلك إلا بشرط إتصال الصفوف من المسجد إلى الدار.

[٣٥٨] مسألة: إذا صلوا بصلاة الإمام وبينهم نهر أو طريق قريب لا يمنعهم رؤية الصفوف وسماع التكبير جاز ولم يمنع ذلك الائتمام به. وقال أبو حنيفة لا يجوز ذلك إلا أن تكون الصفوف متصلة. وقال الشافعي إن كان بينهم وبين الإمام أو الصفوف ثلاثمائة ذراع جاز وإن كان أكثر لم يجز.

[٣٥٩] مسألة: إذا دخل مع الإمام في الصلاة ثم أراد أن يفارقه ويتمه منفرداً لم يجز ذلك وقد بطلت بتغير النية دون الفعل. وللشافعي تفصيل يجيزها مع العذر ومع غير





العذر على قولين.

[٣٦٠] مسألة: إذا أحرم منفرداً ولم ينو أن يؤم أحداً فائتم به رجل وهو لا يعلم فصلاة المأموم صحيحة. وقال الأوزاعي لا تصح. وعن أبي حنيفة فَصَّلَ: أن يأتم به رجل فتصح أو امرأة لم تصح صلاتها، فاعتبر أن ينوي إمامة المرأة.

[٣٦١] مسألة: القصر جائز في السفر الواجب والمباح، خلافاً لمن حكي عنه أنه لا يجوز إلا في واجب كالحج والعمرة والجهاد.

[٣٦٢] مسألة: ولا يجوز الترخيص في السفر في سفر المعصية، خلافا لأبي حنيفة.

[٣٦٣] مسألة: إذا اضطر في سفر معصية لشدة الجوع إلى أكل الميتة أكلها، خلافا: للشافعي.

[٣٦٤] مسألة: سفر القصر محدود. خلافاً لداود في قوله يقصر في الطويل والقصير.

[٣٦٥] (فصل): الظاهر من المذهب أن مقداره أربعة برد وهي ثمانية وأربعون ميلاً. خلافاً لأبي حنيفة في تحديد ثلاثة أيام بلياليهن، لقوله تعالى: {وإذا ضربتم في الأرض}، فعم. ولأنها مسافة تلحق المشقة في قطعها غالبا كالثلاثة.

[٣٦٦] مسألة: المذهب أن القصر سنة وليس بفريضة وأن فرض المسافر التخيير بين القصر والإتمام. ومن أصحابنا من يقول إنه فرض على المسافر، وهو قول أبي حنيفة.

[٣٦٧] (فصل) إذا ثبت ما ذكرناه، فالقصر عندنا أفضل، خلافاً للشافعي.

[٣٦٨] مسألة: لا يجوز القصر للمسافر إلا بعد مفارقة بلده، خلافاً لما يحكى عن عطاء أنه إذا نوى السفر جاز له أن يقصر وإن لم يفارق بلده.

[٣٦٩] مسألة: إذا فارق بيوت قريته ثم حضرت الصلاة قصر، أي وقت كان. خلافاً لما يحكى عن مجاهد أنه إذا كان ليلاً لم يقصر حتى يصبح، وإذا كان نهاراً لم يقصر حتى

يمسي.

[٣٧٠] مسألة: إذا نوى المسافر الإقامة في بعض البلدان مدة، فالاعتبار في ذلك بأن ينوي الإقامة أربعة أيام بلياليهن، فإن نوى هذا القدر أتم وصار حكمه حكم مقيم، وإذا نوى دونها قصر. وقال أبو حنيفة الاعتبار بخمسة عشر يوماً. وقال غيره اثني عشر يوماً.

[٣٧١] مسألة: فإن علق مدة الإقامة بانتجاز حاجته، فإنه يقصر سواء تمادت الإقامة إلى أربعة أيام أو أكثر، وللشافعي قولان: أحدهما: يقصر أربعة أيام فقط. والآخر: سبعة عشر يوما أو ثمانية عشر يوما.

[٣٧٢] مسألة: سرايا المسلمين إذا أقاموا في وجه العدو بعزيمة أكثر من أربعة أيام، لهم أن يقصروا. خلافاً لأحد قولي الشافعي أنهم لا يقصرون إلا ثمانية عشر يوماً.

[٣٧٣] مسألة: إذا دخل وقت الصلاة وهو مقيم متمكن من فعلها فلم يصلها إلى آخر وقتها ثم سافر وقد بقي من وقتها ما يمكنه أداؤها فيه فله أن يقصر. خلافاً لمن حكي عنه من أصحاب الشافعي أنه ليس له قصرها.

[٣٧٤] مسألة: إذا نسي صلاة في حضر ثم ذكرها في سفر بعد فوات وقتها قضاها تامة. خلافاً لما يحكى عن الحسن من قصرها.

[٣٧٥] مسألة: إذا نسي صلاة في سفر ثم ذكرها في حضر، فالأولى أن يقصرها، فإذا أتمها كره له ذلك وجاز. ومن رأى من أصحابنا أن القصر فرض المسافر قال: يجب قصرها، وقال الشافعي يلزمه إتمامها.

[٣٧٦] مسألة: إذا نسي صلاة في سفر فذكرها في السفر قبل أن يصير مقيماً، فإنه يقضيها، سفرية. خلافاً لأحد قولي الشافعي إنه يلزمه الإتمام.

[٣٧٧] مسألة: إذا دخل المسافر في صلاة المقيم لزمه الإتمام إذا أدرك ركعة فصاعداً،

خلافاً لمن قال لا يلزمه.

[٣٧٨] (فصل): وإذا أدرك أقل من ركعة لم يلزمه، خلافاً للشافعي.

[٣٧٩] مسألة: لابد من النية في القصر، خلافاً للمزني.

[٣٨٠] مسألة: إذا افتتحها بنية الإتمام لم يجز له قصرها، فإن فعل أعادها أبدا، خلافاً لبعضهم.

[٣٨١] (فصل): إذا افتتحها بنية القصر فأتمها عامداً فلا تجزيه خلافاً لبعضهم.

[٣٨٢] مسألة: فإن أتمها سهواً قال سحنون: لا تجزيه، وقال ابن المواز تجزيه.

[٣٨٣] مسألة: إذا افتتح الصلاة بنية القصر ثم نوى الإقامة، فإن صلى ركعة سجد فيها أتمها اثنتين وكانت نفلاً ولم يجز له البناء عليها. وقال الشافعي: يبني على ما تقدم وتجزيه، وبه قال بعض متأخري أصحابنا.

[٣٨٤] مسألة: إذا كان في سفينة يقدر فيها على الصلاة قائماً لم يجزله ترك القيام، سواء كانت مربوطة في الشط أو سائرة، وقال أبو حنيفة: إن كانت سائرة جاز له أن يصلى الفرض جالسا وإن كانت مربوطة إلى الشط لم يجز له.

[٣٨٥] مسألة: الجمع بين الصلاتين جائز في السفر وقت أيهما شاء إذا جد به السير، والاستحباب في آخر وقت الأولى وأول وقت الثانية إن قدر هذا في الصلوات الأربع، وقال أبو حنيفة لا يجوز الجمع بين الصلاتين إلا بعرفة والمزدلفة.

[٣٨٦] (فصل): يجوز الجمع في طويل السفر وقصيره، خلافاً للشافعي في قوله لا يجوز إلا في سفر القصر.

[٣٨٧] مسألة: يجوز الجمع بين الصلاتين في الحضر لعذر المطر.خلافاً لأبي حنيفة.

[٣٨٨] مسألة: لا يجمع في الحضر إلا بين المغرب والعشاء دون الظهر والعصر، خلافاً

للشافعي.

[٣٨٩] مسألة: يجوز الجمع إذا انقطع المطر وبقي الوحل، خلافاً للشافعي.

[٣٩٠] مسألة: يجب في صلاة الجمعة المجيء إلى الجمعة على من كان خارجاً من المصر بمسافة يسمع منها النداء، خلافاً لأبي حنيفة في قوله لا يجب على من كان خارج المصر السعي إليها أصلاً.

[٣٩١] (فصل): وإنما حددنا المسافة بثلاثة أميال أو بزيادة يسيرة، خلافاً لمن حُكِيَ عنه ستة. وللشافعي في نفيه التحديد جملة.

[٣٩٢] مسألة: تجب الجمعة على أهل القرى والسواد، خلافا: لأبي حنيفة.

[٣٩٣] مسألة: إذا أخرت الجمعة إلى أي وقت تقام، فقد اختلف أصحابنا فيه، فقال ابن القاسم: ما لم تغرب الشمس وإن صلى بعض العصر بعد الغروب. وقال الشيخ أبو بكر الأَبْهَرِي: ما لم يخرج وقت الظهر الضروري فيبقى قدر أربع ركعات إلى مغيب الشمس، فإن بَقيَ من النهار ما يخطب ويصلي ركعتين، ثم يبقى أربع ركعات للعصر أقيمت الجمعة هكذا ذكر ذلك فيما شرح من مسائل الأسدية، وفي تعليق بعض أصحابنا عنه ما لم يخرج وقت الظهر المختار، وقد بينت كل قول في شرح مختصر ابن أبي زيد، وإنما الغرض هاهنا إذا كان في الجمعة وخرج وقتها ودخل وقت العصر. وقال الشيخ أبو بكر: ينظر فإن كان قد صلى ركعة بسجديتها قبل دخول وقت العصر فإنه يتمها جمعة وإن كان قد صلى دون ذلك بنى وأتمها ظهراً. وقال الشافعي ظهراً،، ولم يفصل. وقال أبو حنيفة تبطل صلاته ويستأنف ظهراً.

[٣٩٤] مسألة: ليس من شرط إدراك الجمعة إدراك الخطبة. خلافاً لما حُكِيَ عن طاووس.

[٣٩٥] مسألة: إذا جاء بعد رفع الإمام رأسه من الركوع من الثانية فقد فاتته الجمعة. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنه يكون مدركاً لها بإدراك ما دون الركعة من السجود والتشهد.

[٣٩٦] مسألة: لا تفتقر إقامة الجمعة إلى سلطان خلافاً لأبي حنيفة.

[٣٩٧] مسألة: العدد الذي تنعقد بهم الجمعة، لم يقدر أصحابنا فيه قدرا محصوراً أكثر من أن يكونوا عدداً تَتَقَرىّ بهم قرية، ويمكنهم الإقامة، ويكون بينهم الشراء والبيع. ومنعوا ذلك في الثلاثة والأربعة وشبههم، وقال أبو حنيفة: تنعقد بأربعة الإمام وثلاثة سواه، وقال أبو يوسف ثلاثة منهم الإمام. وقال الشافعي: لا تنعقد بأقل من أربعين سوى الإمام.

[٣٩٨] مسألة: إذا انفضوا عنه بعد أن أحرم بهم، فإن كان قبل أن يتم ركعة بسجدتيها أتمها ظهرا أربعا، وإن كان بعد أن عقد ركعة بسجدتيها ضم إليها أخرى وكانت جمعة، وسواء بقي وحده أو بقي معه من لا تنعقد بهم جمعة، وبه قال أبو حنيفة إلا أنه راعى سجدة من الأولى. وللشافعي خمسة أقاويل، إلا أن الذي يناظرون عليه، وهو الصحيح عندهم أنه يتمها ظهراً.

[٣٩٩] مسألة: إذا اشتد الزحام فلم يجد موضعا يسجد عليه لم يسجد على ظهر إنسان فإن فعل لم يجزه وأعاد أبدا. خلافاً للشافعي في قوله أنه يسجد على ظهر إنسان إذا أمكنه.

[٤٠٠] مسألة: إذا ركع مع الإمام في الأولى ثم ضُغِطَ فلم يتمكن من السجود حتى ركع الإمام في الثانية، فإنه يلغي الأولى ويتبعه في الثانية، وتصير الثانية أولاه ، وقال أبو حنيفة: يتشاغل بما فاته وإن فاته الركوع في الثانية مع الإمام. وللشافعي قولان: أحدهما: مثل



هذا، والآخر: يتبعه ويلغي الركوع الأول كقولنا.

[٤٠١] مسألة: إذا ناب الإمام ما قطع عليه الصلاة أو احتاج معه إلى الخروج منها، كغلبة الحدث أو الرعاف، أو ذكر أن عليه صلاة أخرى - على إحدى الروايتين - فإنه يستخلف من يتم، خلافا للشافعي في منع ذلك.

[٤٠٢] مسألة: إذا صلى الظهر في بيته وهو ممن تلزمه الجمعة، فإن كان في وقت لو سعى إلى الجمعة لأدركها أو ركعةً منها فلا يجزيه، ويعيدها أبدا، وإن كان في وقت لو سعى إلى الجمعة لم يدرك ركعة منها أجزأه ،. وقال أبو حنيفة: يجزيه من غير تفصيل، إلا أنه قال: فإن سعى إلى الجمعة بعد أن صلى الظهر بطلت ظهره، فإن أدرك الجمعة صلاها، وإلا أعاد ظهراً، والكلام معه في فصلين: أحدهما: في فرض الوقت ما هو؟ فعندنا أنه الجمعة، وعندهم الظهر. والآخر: هل يجزيه الظهر أم لا؟.

[٤٠٣] مسألة: إذا فاتتهم الجمعة فالمستحب لهم أن يقضوها ظهراً منفردين. خلافاً للشافعي في استحبابه لهم أن يقضوها ظهراً في جماعة.

[٤٠٤] مسألة: السفر يوم الجمعة قبل الزوال مكروه غير ممنوع، خلافاً لأحد قولي الشافعي أنه ممنوع.

[٤٠٥] (فصل): فأما إذا زالت الشمس فلا يجوز السفر لمن تلزمه الجمعة خلافاً لما يحكى عن بعض أصحاب أبي حنيفة.

[٤٠٦] مسألة: إذا دخل والإمام يخطب جلس ولم يركع تحيه المسجد، خلافاً للشافعي.

[٤٠٧] مسألة: الخطبة شرط في انعقاد الجمعة. خلافاً لعبد الملك،، وداود.

[٤٠٨] مسألة: وفي صفتها روايتان: إحداهما: أنه لا يجزئ إلا ما له بال من الكلام، يسمي مثله العرب خطبة. والأخرى: أنه لو سبَّح أو هلل فقط، أعاد ما لم يصل، فإن

صلى لم يعد.

[٤٠٩] مسألة: إذا أتى ببيان وكلام مؤقّت ممتد يجمع موعظة وحمد الله والصلاة على النبي – صلى الله عليه وسلم – أو بعض ذلك كفاه، خلافاً للشافعي في قوله: أقل ما يجزيه أن يحمد الله ويصلى على نبيه ويوصي فيقول: اتقوا الله، ويقرأ شيئا من القرآن.

[٤١٠] مسألة: الإنصات للخطبة واجب، خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٤١١] مسألة: الحديث والكلام جائز وإن صعد الإمام على المنبر، ما لم يفرغ المؤذنون ويأخذ في الخطبة، خلافاً لأبي حنيفة في قوله يحرم بنفس صعوده.

[٤١٢] مسألة: السنة في الخطبة أن يجلس في أولها ووسطها، فإن خطب ولم يجلس قال أصحابنا: قد أساء ويجزيه، خلافاً للشافعي في قوله: إن لم يفصل بينهما بجلسة فلا يجزيه.

[٤١٣] مسألة: الذي يقوله من أدركنا من شيوخنا: إن القيام في الخطبة واجب بالسنة، وإن خطب جالسا كره له ذلك وأجزأه. خلافاً للشافعي في قوله إن القيام شرط فيها، كما أنه شرط في الصلاة.

[٤١٤] مسألة: ليس من السنة أن يسلم إذا رقى في المنبر، خلافاً للشافعي.

[٤١٥] مسألة: الأفضل أن يخطب على طهر، فإن خطب محدثا كره ذلك وأجزأه. خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٤١٦] مسألة: لا نحفظ نصا عن مالك ولا عن أصحابه المتقدمين هل من شرط إجزاء الخطبة أن تكون بحضرة من تنعقد بهم الجمعة وشيوخنا يقولون: يجيء على المذهب أن ذلك شرط فيها، خلافاً لأبي حنيفة.

[٤١٧] مسألة: المستحب أن يقرأ في الأولى بسورة الجمعة، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنها وغيرها سواء.



[٤١٨] مسألة: المستحب في الثانية الغاشية فإن قرأ بسورة "المنافقون"،جاز، وقال الشافعي يستحب "المنافقون" خاصة.

[٤١٩] مسألة: لا يجوز أن تصلى الجمعة قبل الزوال، خلافاً لأحمد بن حنبل.

[٤٢٠] مسألة: لا تجوز الجمعة خلف المراهق خلافاً: للشافعي.

[٤٢١] مسألة: وفي إمامة العبد فيها خلاف، قال ابن القاسم: لا تجوز وقال أشهب: تجوز، وهو قول أبي حنيفة، والشافعي، والصحيح قول ابن القاسم.

[٤٢٢] مسألة: لا جمعة على عبد، خلافا: لداود.

[٤٢٣] مسألة: لا تنعقد الجمعة في المصر الواحد إلا في موضع واحد، خلافاً لأبي حنيفة ومحمد.

[٤٢٤] مسألة: إذا اتفق عيد وجمعة لم يسقط أحدهما بالآخر، خلافاً لأحمد بن حنبل.

[٤٢٥] مسألة: إذا جلس الإمام على المنبر وأخذ المؤذنون في الأذان، حرم البيع وفسخ ما وقع منه في تلك الحال، لا فرق بين من تلزمهما الجمعة أو أحدهما خلافاً لأبي حنيفة والشافعية.

[٤٢٦] مسألة: صلاة الخوف جائزة في وقتنا هذا خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن جوازها كان للنبي - صلى الله عليه وسلم - خاصة.

[٤٢٧] مسألة: صفة صلاة الخوف في السفر عندنا أن يتقدم الإمام بطائفة، ويترك طائفة قائمة بإزاء العدو، فيصلي الإمام بطائفة ركعة، ثم يثبت قائماً، ثم يصلون لأنفسهم ركعة، ثم يسلمون ويمضون، فيقومون مقام أصحابهم، ثم تأتي الطائفة الأخرى فيحرمون خلف الإمام، فيصلي بهم الركعة الثانية، ثم يتشهد ويسلم، ثم يصلون الركعة التي فاتتهم، هذا في غير المغرب، وقال أبو حنيفة: يصلي الإمام بالطائفة الأولى ركعة بسجدتيها، ثم





تنصرف فتقف بإزاء العدو، ثم تأتي الطائفة الأخرى فيصلي بهم الركعة الثانية ويتشهد ويسلم وحده، ثم تنصرف هذه الطائفة فتقف بإزاء العدو وتأتي الطائفة الأولى فتقضي لأنفسها ركعة بسجدتيها وحدانا بغير إمام وتتشهد وتسلم، ثم تنصرف وتقف بإزاء العدو، ثم تأتي الطائفة الأخرى فتقضي مثل ذلك.

[٤٢٨] (فصل): اختلف قول مالك: هل يسلم الإمام قبلهم أم ينتظرهم حتى يقضوا ثم يسلم بهم؟ فوجه قولهم ينتظرهم، وهو قول الشافعي.

[٤٢٩] مسألة: وفي المغرب يصلي بالأولى ركعتين خلافاً لبعض الشافعية في تخريجهم أنه يصلي بالأولى ركعة وبالثانية ركعتين.

[٤٣٠] (فصل): إذا صلى بالأولى ركعتين، ففي وقت قضائهم وانتظار الأخرى روايتان. إحداهما: أنه إذا فرغ من تشهده أشار إليهم فقاموا، ثم تأتي الأخرى فيقوم فيصلي بهم الركعة، الثالثة. والأخرى أنه يقوم إلى الثالثة فتتم الأولى، ويثبت قائماً حتى تأتي الأخرى.

[٤٣١] مسألة: الخوف لا تأثير له في إسقاط بعض الركعات، فإن كان في الحضر صليت أربعاً وإن كان في السفر صليت ركعتين، والرخصة في تغيير الهيئة فقط. خلافاً لما يحكى عن جابر أنها ركعة للمأموم وركعتان للإمام.

[٤٣٢] مسألة: إذا اشتد خوفهم صلوا على حسب قدرتهم، مشاة وركبانا إلى القبلة وغيرها، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا تجوز حال المسايفة وتؤخر إلى وقت الأمن.

[٤٣٣] مسألة: صلاة العيدين سنة مؤكدة. خلافاً لمن قال من الشافعية إنها من فروض الكفاية.

[٤٣٤] مسألة: التكبير مسنون مستحب في يوم العيد في الطريق والجلوس، خلافاً: لأبي حنيفة في كراهية ذلك يوم الفطر.



[٤٣٥] مسألة: ينقطع التكبير بخروج الإمام للصلاة. خلافا للشافعي في أحد قوليه، أنه ينقطع إذا أحرم بالصلاة.

[٤٣٦] مسألة: يكبر يوم الفطر دون ليله، خلافا للشافعي.

[٤٣٧] مسألة: زوائد التكبير ست في الأولى وخمس في الثانية، خلافا لأبي حنيفة في قوله إنها ست: ثلاث في الأولى، وثلاث في الثانية وللشافعي في قوله سبع في الأولى.

[٤٣٨] مسألة: والتكبير في الركعتين جميعاً قبل القراءة ، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنه يأتي في الثانية بالقراءة ثم بالتكبيرات الزوائد، فيصلها بتكبيرة الركوع.

[٤٣٩] مسألة: الظاهر أن اليدين ترفع في تكبيرة الإحرام وحدها خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٤٤٠] مسألة: إذا صعد المنبر ففي جلوسه قبل الخطبة روايتان: إحداهما: يفعله كالجمعة، والثانية أنه يخطب ولا يجلس.

[٤٤١] مسألة: الأفضل أن يصلي في المصلى خلافاً للشافعي في قوله: إنها في المسجد أفضل.

[٤٤٢] مسألة: لا يتنفل في المصلى قبل الصلاة ولا بعدها لا الإمام ولا غيره، وقال أبو حنيفة: يتنفل بعدها ولا يتنفل قبلها. وقال الشافعي: كره ذلك للإمام قبل الصلاة وبعدها ولا يكره للمأموم.

[٤٤٣] مسألة: فأما إذا صليت في المسجد فروايتان: إحداهما: يتنفل فيه قبل الجلوس، بخلاف المصلى وهي رواية ابن قاسم وابن عبد الحكم. والأخرى: أنه كالمصلى، لا يتنفل فيه، وهي رواية ابن نافع.

[٤٤٤] مسألة: إذا قرأ قبل التكبير ساهياً، ثم ذكر قبل الركوع، أتى ببقية التكبير وأعاد



القراءة. خلافاً للشافعي في الجديد إذ قال: يركع ولا يعود إلى التكبير.

[٤٤٥] مسألة: يبدأ بالتكبير عقيب الصلوات في صلاة الظهر، من يوم النحر إلى أن تصلى الصبح من رابعه، وهو الظاهر من قول الشافعي. وقال أبو حنيفة: يكبر عقب ثماني صلوات، تبدأ بالصبح من يوم عرفة إلى بعد العصر من يوم النحر.

[٤٤٦] مسألة: التكبير خلف الصلوات لكل أحد من مسافر وحاضر، ورجل وامرأة، وحر وعبد، منفرد وفي جماعة، خلافاً لأبي حنيفة في المسافر والمرأة أنهم لا يكبرون.

[٤٤٧] مسألة: لا يكبر عقيب النوافل خلافاً للشافعي..

[باب] فصل في صلاة الكسوف

[٤٤٨] مسألة: صلاة كسوف الشمس ركعتان، في كل ركعة ركوعان. خلافاً لأبي حنيفة في قوله إنها ركعتان على بُنْيَة سائر الصلوات.

[٤٤٩] مسألة: القراءة فيها سراً خلافاً لأبي يوسف، ومحمد في قولهما: إنها جهر.

[٤٥٠] مسألة: وليس فيها خطبة مرتبة، خلافاً للشافعي.

[٤٥١] مسألة: لا يجمع لخسوف القمر، خلافاً للشافعي.

[٤٥٢] صلاة الاستسقاء سنة في الجماعة. خلافاً لأبي حنيفة في قوله إنها بدعة وليست بسنة.

[٤٥٣] مسألة: يكبر للإحرام فقط خلافاً للشافعي في قوله كتكبيرات العيد.

[٤٥٤] مسألة: يحول فيها رداءه خلافاً لأبي حنيفة.

[٤٥٥] مسألة: إذا اعتقد وجوب الصلاة ثم تركها كسلا يقتل ولا يكفر، خلافاً لأبي حنيفة في قوله لا يقتل، ولأحمد في قوله قد كفر.

كتاب الجنائز

[٤٥٦] مسألة: المستحب أن يغسل الميت مجرداً، خلافاً للشافعي.

[٤٥٧] مسألة: لا يُزالُ عن الميت شعر ولا ظفر، خلافاً للشافعي.

[٤٥٨] مسألة: حكم الإحرام ينقطع بالموت، فيفعل بالميت المحرم ما يفعل بالحلال، خلافاً للشافعي.

[٤٥٩] مسألة: يغسل الرجل امرأته، خلافاً لأبي حنيفة في منعه ذلك.

[٤٦٠] مسألة: وعنه في المطلقة الرجعية روايتان: إحداهما: جوازه، والأخرى منعه.

[٤٦١] مسألة: من مات له نسيب كافر لم يغسله، خلافاً للشافعي.

[٤٦٢] مسألة: إذا تحرك المولود ثم لم يستهل صارخا ولا طال مكثه طولاً يستدل منه على حياته فإنه لا يغسل ولا يصلى عليه، خلافاً للشافعي.

[٤٦٣] مسألة: الشهيد المقتول في المعركة لا يغسل ولا يصلى عليه. وقال أبو حنيفة: يصلى عليه ولا يغسل، وحكى عن الحسن وغيره: أنه يغسل ويصلى عليه.

[٤٦٤] مسألة: لا ينزع عنه فرو ولا خف ولا محشو، خلافاً للشافعي في قوله: ينزع ذلك.

[٤٦٥] مسألة: الظاهر من قوله أنه ليس للولي نزع ثيابه وتكفينه بغيرها، خلافاً للشافعي في قوله: إن له ذلك.

[٤٦٦] مسألة: المرأة والصبي إذا قتلا في المعركة فلا يغسلان. خلافاً لأبي حنيفة.

[٤٦٧] مسألة: إذا استشهد جنباً فلا يغسل. خلافاً لأبي حنيفة.

[٤٦٨] مسألة: إذا حمل من المعركة مثخناً بالجراح فعاش ثم مات، فإن كان في غمرة الجراح إلى أن مات فإنه لا يغسل، ولا يصلى عليه، وإن بقي يومين أو ثلاثة، وأكل أو

شرب فهو كسائر الموتى، ولا اعتبار ببقاء الحرب أو انقطاعها. وقال الشافعي إن مات قبل تقضيّ الحرب فهو شهيد، لا يغسل، سواء، أوصى أو أكل أو شرب أو لم يفعل، وإن مات بعد تقضي الحرب فكغيره من الموتى، فالمراعاة عنده أن يموت قبل تقضي الحرب.

[٤٦٩] مسألة: سائر شهداء المسلمين سوى المقتول في المعترك يغسلون ويصلى عليهم، خلافاً لأبي حنيفة فيما حكي أنه إن قتل عمداً لم يغسل وإن قتل خطأ غسل.

[٤٧٠] مسألة: المقتول من الفئة الباغية يغسل ويصلى عليه خلافاً لأبي حنيفة.

[٤٧١] مسألة: المقتول من الفئة العادلة يغسل ويصلى عليه. خلافاً للشافعي في أحد قوليه.

[٤٧٢] مسألة: إذا وجد عضو أو يسير من البدن فلا يصلى عليه. خلافاً للشافعي.

[٤٧٣] مسألة: إذا اختلط المسلمون بالمشركين صلي على الكل ونوي بالصلاة المسلمين وقال أبو حنيفة: يفعل ذلك إن كان المسلمون أكثر من المشركين، فإن كانوا مثل المشركين أو أقل فلا يصلي عليهم..

[٤٧٤] مسألة: المشي أمام الجنازة أفضل. خلافاً لأبي حنيفة.

[٤٧٥] مسألة: الوالي أولى بالصلاة على الميت من الولي. خلافاً للشافعي.

[٤٧٦] مسألة: الابن أولى بالصلاة من الأب والجد، خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٤٧٧] مسألة: والأخ وابن الأخ أولى من الجد. خلافاً لأبي حنيفة والشافعي..

[٤٧٨] مسألة: ولا حق للزوج في الصلاة على الميتة، خلافاً، لما يحكى عن الحسن.

[٤٧٩] مسألة: يجوز الجلوس قبل وضع الجنازة، خلافاً لأبي حنيفة.

[٤٨٠] مسألة: ليس في الصلاة على الميت قراءة. خلافاً للشافعي في قوله: لابد من

القراءة بالفاتحة.

[٤٨١] مسألة: التكبير على الميت أربع، خلافاً لمن قال خمس.

[٤٨٢] مسألة: من فاته بعض التكبير ففيه روايتان: إحداهما: ينتظر الإمام. والأخرى: يحرم ولا ينتظر.

[٤٨٣] مسألة: إذا سبقه الإمام بالتكبير فإنه إذا سلم الإمام قضى ما فاته. خلافاً لما يحكى عن الأوزاعي أنه لا يقضيه.

[٤٨٤] مسألة: الاستحباب أن يقف الإمام من الرجل عند وسطه ومن المرأة عند منكبيها. وقال أبو حنيفة: يقف منها عند الصدر. وقال الشافعي: يقف من الرجل عند رأسه، ومن المرأة عند عجيزتها.

[٤٨٥] مسألة: إذا اجتمعت جنائز رجالا ونساء وصبيانا، جعل الرجال مما يلي الإمام ثم الصبيان ثم النساء. خلافا لما يحكى عن الحسن من عكسه، وهو أن النساء يلين الإمام ثم الصبيان ثم الرجال.

[٤٨٦] مسألة: إذا صلى ولي الميت على ميته سقط الفرض، ولا يعاد ثانية لا على الجنازة، ولا على القبر، خلافاً للشافعي.

[٤٨٧] مسألة: لا تصح الصلاة على الجنازة إلا بطهارة، خلافاً للشافعي.

[٤٨٨] مسألة: يكره الصلاة على الجنازة في المسجد، خلافاً للشافعي.

[٤٨٩] مسألة: لا يكره الدفن ليلاً خلافاً، لمن كرهه، لحديث المسكينة وقد دفنت ليلاً فبلغه ولم ينكره.

[٤٩٠] مسألة: يصنع بولد الزنا ما يصنع بولد الرشيدة خلافاً لما روى عن قتادة أنه لا يصلى عليه.

[٤٩١] مسألة: يصلى على قاتل نفسه. خلافاً لما يحكى عن الأوزاعي.

[٤٩٢] مسألة: يصلى على المرجومة في الزنا خلافاً لبعض التابعين.

[٤٩٣] مسألة: من قتله الإمام في حد لم يصل عليه الإمام خاصة خلافاً للشافعي.



[٤٩٤] مسألة: في خمس وعشرين من الإبل بنت مخاض، ولا خلاف فيه، إلا شاذاً، عن علي - رضي الله عنه -، أن فيها خمس شياه.

[٤٩٥] مسألة: يجوز أخذ ابن لبون في خمس وعشرين مع عدم وجود بنت مخاض في المال. خلافاً لأبي حنيفة، وإجازته ذلك بناء على أصله في جواز إخراج القيمة من الزكاة.

[٤٩٦] مسألة: إذا لم يكن عنده بنت مخاض ولا ابن لبون أخذ الساعي بنت مخاض، خلافا للشافعي في قوله يأخذ بأيهما شاء.

[٤٩٧] مسألة: إذا زادت الإبل على عشرين ومائة أخذ منها على حساب كل خمسين حقة، وكل أربعين بنت لبون، ولم تعد فريضة الغنم على وجه. خلافاً لأبي حنيفة أن الغنم تؤخذ فيما دون خمس وعشرين.

[٤٩٨] مسألة: اختلف قول مالك في الزيادة على العشرين ومائة التي يتغير بها الفرض، فعنه في ذلك روايتان: إحداهما: أن الفرض يتغير بزيادة الواحدة والأخرى: أنه لا يتغير إلا بزيادة عشرة.

[٤٩٩] مسألة: إذا قلنا على رواية تغيير الفرض بواحدة أن الفرض يتغير بها، فإنما يتغير إلى تخيير الساعي بين حقتين وبين ثلاث بنات لبون. وقال ابن القاسم يتغير من الحقاق إلى انحتام بنات لبون.

[٥٠٠] مسألة: إذا زادت على المائة والعشرين بعض بعير لم يتغير الفرض. خلافاً لبعض الشافعية.

[٥٠١] مسألة: ما زاد على الأربعين من البقر لا شيء فيه إلى ستين، فيكون فيها تبيعان، واختلف عن أبي حنيفة، فقيل عنه: ما زاد على الأربعين فبحسابه فيكون على

هذا في إحدى وأربعين مسنة وربع عشر مسنة، وقيل عنه: لا شيء فيه إلى الخمسين، فتكون فيه مسنة وربع مسنة.

[٥٠٢] مسألة: اختلف أصحابنا في التسع من الإبل هل الشاة مأخوذة عن جميعها أو عن الخمس، والأربعة عفو، فخرجوها على روايتين.

[٥٠٣] مسألة: إذا كانت خمس من الإبل فأخرج واحدا منها فلا تجزيه خلافاً للشافعي .

[٥٠٤] مسألة: تجب الزكاة في السخال خلافاً لداود.

[٥٠٥] مسألة: إذا كانت غنمه سخا لا كلها، أو إبله فصلانا كلها، أو بقرة عجاجيل كلها، لم يجز إخراجها، وكلف أن يخرج السن الوسط وهي الجذعة والثنية خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: يخرج منها.

[٥٠٦] مسألة: نسل الحيوان معدود مع أمهاته، وإن كانت الأمهات دون النصاب، خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٥٠٧] مسألة: تجب الزكاة في السخال إذا كانت نصاباً وماتت أمهاتها، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن بقي من الأمهات واحدة لم ينقطع حول السخال، وإن مات جميعها انقطع .

[٥٠٨] مسألة: إذا وجب عليه سن فأعطى عنه كريمة من جنسه أجزأه، مثل أن يجب عليه بنت مخاض فيعطي حاملاً أو بنت لبون. خلافاً لداود في قوله لا يجزئ.

[٥٠٩] مسألة: الواجب في زكاة الغنم من غالب غنم رب المال من الجذاع والثنايا، خلافاً لمن قال من غالب أغنام البلدة.

[٥١٠] مسألة: تؤخذ في زكاة الغنم الجذعة والثنية من الضأن والمعز، وقال أبو حنيفة: لا يؤخذ الجذع أصلا ولا يؤخذ إلا الثني منهما جميعا. وقال الشافعي: الجذع من الضأن

وحده والثني من المِعِز.

[٥١١] مسألة: إذا وجبت في البقرة مسنة وكانت كلها ذكوراً، لم يؤخذ إلا أنثى خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٥١٢] مسألة: وإذا كانت البقر كلها إناثاً لم يجز أخذ الذكر منها، وكذلك الإبل والغنم، خلافاً لأبي حنيفة.

[٥١٣] مسألة: وإذا كانت الغنم ذكوراً وإناثاً، جذاعاً وثناياً، فالظاهر من المذهب أنه تؤخذ من الإناث خلافاً لأبي حنيفة.

[٥١٤] مسألة: في مائتي شاة من الغنم وشاة ثلاث شياه ثم لا يتغير الفرض إلى أن تبلغ أربعمائة، فيكون فيها أربع شياه وحكى أهل الخلاف عن الشعبي وغيره، أنها إذا زادت على ثلاثمائة واحدة، ففيها أربع شياه.

[٥١٥] مسألة: تجب الزكاة على العوامل خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٥١٦] مسألة: إذا استفاد ماشية بشراء أو ميراث أو غير ذلك، وعنده نصاب من جنسها ضمها إلى ما عنده، وزكى الفائدة لحول النصاب الذي عنده، خلافاً للشافعي.

[٥١٧] مسألة: الزكاة تتعلق بالعين لا بالذمة، وإمكان الأداء إلى الإمام من شرط الوجوب في المواشي والثمار، فإن حال الحول ولم يمكن إيصالها إلى الإمام ثم تلفت أو أتلفها هو من غير قصد للفرار بالزكاة لم يضمن، ووافقنا أبو حنيفة في ذلك كله، إلا أنه قال: إن أتلفها هو ضمن، واختلف قول الشافعي في ذلك، فقال: إن مجيء الساعي من شرط الوجوب، وقال: من شرط الضمان واختلف قوله في تعلقها بالعين أو بالذمة .

[٥١٨] مسألة: رب الأموال الباطنة، الذهب والورق وما إليه زكاته، إذا أخر إخراج الزكاة عن وقت وجوبها وإمكان إيصالها إلى الفقراء ضمن، خلافاً لأبي حنيفة.

[٥١٩] مسألة: إذا ميز الزكاة عن ملكه، وأخرها عن أن يسلمها إلى الفقراء، فتلفت من غير تفريط لم يضمن. خلافاً للشافعي.

[٥٢٠] مسألة: الديون في حق غير المدير لا تجب فيها الزكاة، كالمهر وثمن سلع القُنْيَة والتجارة، فكل هذا لا زكاة فيه، ما دام دينا. خلافاً للشافعي.

[٥٢١] مسألة: إذا كان له مال فضاع أو غصب ثم عاد إليه بعد سنين زكاه لسنة واحدة، وكذلك ما يقتضيه من دينه الذي أصله عين، وللشافعي قولان: أحدهما: أنه يزكيه إذا قبضه لجميع السنين والآخر لا زكاة فيه أصلا.

[٥٢٢] مسألة: إذا غل شيئا من زكاته بأن يكتم على الساعي بعض ماله، أخذ منه تمام الزكاة، ولم يؤخذ منه زائدا عليها، خلافاً لمن قال: يؤخذ منه شيء آخر من ماله.

[٥٢٣] مسألة: إذا ضربت فحول الضبا في إناث الغنم فتوالدت، قال من أدركنا من شيوخنا: يجب في السخال الزكاة، خلافاً للشافعي في قوله: إنَّ التوالد من جنسين لا يجب في أحدهما الزكاة، فمنع أن يجب في الأولاد الزكاة.

[٥٢٤] مسألة: إذا نقص من النصاب قبل الحول قاصدا الفرار من الصدقة، وخالط غيره أو فارقه بعد الخلطة، فإن ذلك لا يسقط عنه الزكاة التي تجب عليه قبل ذلك. خلافاً للشافعي.

[٥٢٥] مسألة: إذا أبدل غنماً بغنم أو إبلاً بإبل أو بقراً ببقر أو دراهم بدراهم أو دنانير. بدنانير بنى على حول الأولى، فإن أبدل جنسا من الماشية بخلافه ففيه روايتان، وخالفنا أبو حنيفة في الماشية، ووافقنا في العين، وخالفنا الشافعي في الجميع.

[٥٢٦] مسألة: لا يجوز تقديم الزكاة قبل الحول خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٥٢٧] مسألة: لا زكاة في مال المكاتب. خلافاً لأبي ثور.

[٥٢٨] مسألة: تجب الزكاة في أموال الأيتام والأصاغر والمجانين. خلافاً لأبي حنيفة.

[٥٢٩] مسألة: لا زكاة في الخيل. خلافاً لأبي حنيفة.

[٥٣٠] مسألة: إخراج الزكاة يفتقر إلى نية. خلافاً لما يحكى عن الأوزاعي.

[٥٣١] مسألة: من امتنع من أداء الزكاة أخذها منه الإمام جبرا. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يلجئه إلى الأداء ويحبسه ولا يقهره على أخذها.

[٥٣٢] مسألة: وتقوم نية الإمام مقام نية المأخوذ منه في الإجزاء خلافاً لمن منعه.

[٥٣٣] مسألة: لا يجوز إخراج القيمة في الزكاة. خلافاً لأبي حنيفة.

[٥٣٤] مسألة: يجوز إخراج الذهب عن الورق والورق عن الذهب بدلا لا قيمة. خلافاً لما يحكى عن الشافعي.

[٥٣٥] مسألة: للخلطة تأثير في زكاة المواشي. خلافاً لأبي حنيفة.

[٥٣٦] مسألة: وتأثيرها إذا كان لكل واحد من الخليطين نصاب، وقال الشافعي: إذا كان لهما أربعون فاختلطا فعليهما الزكاة.

[٥٣٧] مسألة: وحول الخليطين واحد، وإن اختلطا قبل الحول بشهر. خلافاً للشافعي.

[٥٣٨] مسألة: لا تصح الخلطة فيما عدا الماشية. خلافاً للشافعي.

[٥٣٩] مسألة: النصاب معتبر في زكاة الزروع والثمار وهو خمسة أوسق. خلافاً لأبي حنيفة.

[٥٤٠] مسألة: يخرص النخل والكرم ليعرف قدر الزكاة منه. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يجوز الخرص، ولا يتعلق به حكم.

[٥٤١] مسألة: يجوز أن يبعث الإمام بواحد للخرص. خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٥٤٢] مسألة: إذا تلفت الثمرة بعد الخرص بجائحة فلم يبق منها قدر النصاب، فلا زكاة على أربابها. خلافاً لأصحاب الشافعي.

[٥٤٣] مسألة: يضم الشعير والسلت إلى الحنطة في الزكاة خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٥٤٤] مسألة: لا زكاة في الفواكه والخضر. خلافاً لأبي حنيفة.

[٥٤٥] مسألة: تجب الزكاة في الزيتون. خلافاً للشافعي.

[٥٤٦] مسألة: لا زكاة في العسل. خلافاً لأبي حنيفة.

[٥٤٧] مسألة: يؤخذ العشر من أرض الخراج وغيرها. خلافاً لأبي حنيفة.

[٥٤٨] مسألة: لا يؤخذ العشر من أرض المكاتب والعبد المأذون. خلافاً لأبي حنيفة إذا كان مأذونا له.

[٥٤٩] مسألة: إذا استأجر أرضا فزرعها فالزكاة على المستأجر دون صاحب الأرض. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن الزكاة على صاحب الأرض.

[٥٥٠] مسألة: إذا كان معه عشرون ديناراً تنقص نقصاناً يسيراً تجوز به بجواز التامة ففيها الزكاة. خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٥٥١] مسألة: وما زاد على العشرين وعلى المائتين ففيه بحسابه قل أو كثر. خلافاً لأبي حنيفة في قوله لا شيء فيما زاد على العشرين حتى تبلغ أربعة دنانير وفيما زاد على المائتين حتى تبلغ أربعين.

[٥٥٢] مسألة: يجمع بين الذهب والفضة في الزكاة. خلافاً للشافعي.

[٥٥٣] (فصل): والاعتبار في ذلك يقام المثقال بعشرة دراهم. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن الاعتبار بالقيمة.




[٥٥٤] مسألة: المصوغ الذي تجب فيه الزكاة يراعى وزنه دون قيمته. خلافاً للشافعي في قوله: إنه إذا كان مما يجوز اتخاذه وجبت الزكاة في قيمته دون وزنه.

[٥٥٥] مسألة: الورق المغشوش تجب الزكاة فيما يعلم فيه من الفضة المخلصة نصاباً، كان الغش قليلاً أو كثيراً، إلا أن يكون مما لا حكم له، كما يقول أهل الصنعة: أنه لا يتأتى الضرب إلا به كالدّانق في العشرة وما أشبهه مما لا يؤثر، وقال أبو حنيفة: إذا كان الغش أقل من الفضة سقط حكمه. فدليلنا اعتباره بكون العشر.

[٥٥٦] مسألة: الحلي المباح المتخذ للبس لا زكاة فيه. خلافاً لأبي حنيفة وأحد قولى الشافعي.

[٥٥٧] مسألة: لا زكاة في حلي الكراء عند مالك، وقال محمد بن مسلمة: فيه الزكاة،

[٥٥٨] مسألة: أواني الذهب والفضة المحرم استعمالها لا يجوز اتخاذها، وإن لم تستعمل. خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٥٥٩] مسألة: إذا نقص النصاب عن المال الذي تجب الزكاة في عينه في بعض الحول، ثم نما في آخره لم تجب الزكاة فيه. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن المراعى كماله طرفي الحول دون أثنائه.

[٥٦٠] مسألة: العروض إذا أديرت للتجارة وجبت الزكاة في قيمتها على شروط معتبرة فيها، وقال داود: لا زكاة في أموال التجارة.

[٥٦١] مسألة: لا تجب الزكاة في العروض إلا أن يشتريها بنية التجارة، فإن لم ينو ذلك عند الشراء ثم نواه من بعد، أو كان عنده عرض فنوى به التجارة، فلا تجب الزكاة فيه، وحكي عن أحمد بن حنبل وإسحاق، يصير للتجارة بمجرد النية وإن حدثت بعد الشراء.

[٥٦٢] مسألة: إذا ابتاع العرض بنية التجارة، ثم نقله إلى نية القنية، ففيه روايتان: إحداهما: وجوب الزكاة، والأخرى سقوطها عنه.

[٥٦٣] مسألة: إذا ابتاع العرض بعرض فلا زكاة فيه وإن نوى به التجارة، إلا أن يبتاعه بذهب أو فضة. خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٥٦٤] مسألة: إذا ابتاع العرض وهو غير مدير يتربص به النفاق والأسواق، لم يلزمه أن يزكيه كل سنة. خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٥٦٥] مسألة: ربح المال حوله حول أصله، خلافاً للشافعي في قوله: يستأنف به الحول.

[٥٦٦] مسألة: إذا اشترى عرضا بنصاب من الذهب، ثم باعه في آخر الحول بنصاب من الورق، فعليه زكاته بعد الحول، وكذلك لو ابتاع بنصاب من الذهب نصاباً من الورق، فجاء الحول وهو عنده فعليه الزكاة. وقال الشافعي في العرض إذا ابتاعه بفضه ثم باعه بذهب: إنه يقوم الذهب دراهم، ثم يزكيها، وأما إن ابتاع بنصاب ذهب نصاباً من الورق، فحال عليه الحول، فإن كان على غير وجه التجارة فلا زكاة عليه، وإن كان على وجه التجارة فاختلفوا، فمنهم من يوجب الزكاة بناء على حول الأصل، ومنهم من لا يوجبها. وقال الإسفراييني حكي عن ابن شريح أنه قال: بشر الصيارفة بأن لا زكاة عليهم.

[٥٦٧] مسألة: إذا قوم العروض أخرج عنها دراهم أو دنانير، ولم يجز أن يخرج منها، خلافاً للشافعي، في قوله: إنه يخرج منها.

[٥٦٨] مسألة: الزكاة تجب في قيمة العروض التي تراد للتجارة لا في أعيانها، وقال أبو حنيفة: تجب في عين مال التجارة، كالماشية ولكن يعتبر قيمته، فإذا بلغت نصابا وجب أخذ ربع عشر العرض منه.

[٥٦٩] مسألة: إذا ابتاع أصول نخل للتجارة فأثمرت عنده، فإنه يزكي الثمرة زكاة العين، ثم إذا باع النخل بعد حول زكى قيمتها، خلافاً لأحد قولي الشافعي: أن الزكاة إذا وجبت في الثمر لم تجب في قيمة الأصل.

[٥٧٠] مسألة: من اشترى شيئا مما في عينه الزكاة، كالماشية للتجارة، فلا تجب فيها إلا زكاة العين فقط، وتسقط زكاة التجارة. خلافاً لأبي حنيفة وأحد قولي الشافعي، أنه تجب فيها زكاة التجارة وتسقط زكاة العين.

[٥٧١] مسألة: تجتمع زكاة التجارة والفطر في العبد الواحد. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: تسقط زكاة الفطر.

[٥٧٢] مسألة: والنصاب في أموال التجارات معتبر في آخر الحول. خلافاً لأبي حنيفة، في قوله: يعتبر في الطرفين.

[٥٧٣] مسألة: إذا كان عنده نصاب من الذهب أو الورق، ثم أفاد نصاباً من جنسه لم يضمه إلى ما معه، وزكى كل واحد من المالين حوله، بخلاف الماشية. وقال أبو حنيفة: يضمه إلى النصاب كالماشية.

[٥٧٤] مسألة: الدين يمنع الزكاة عن العين، ولا يمنعها عن الماشية والحبوب والحرث، وقال الشافعي: لا يمنع الدين زكاة أصلاً.

[٥٧٥] مسألة: إذا كان عليه دين ومعه عين وعروض، جعل الدين في العروض وزكى عن العين، وقال أبو حنيفة: يجعل الدين في العين وتسقط الزكاة.

[٥٧٦] مسألة: يكره للرجل أن يبتاع صدقته، لئلا يكون ذريعة إلى إخراج القيمة في الزكاة، أو إلى الرجوع في الهبة، وإن فعل صح، وحكي عن أصحاب الشافعي، أنه لا يصح، واختلفوا في الحكاية.

[٥٧٧] مسألة: في المعادن الزكاة وليست بركاز، وقال أبو حنيفة: المعدن والركاز واحد وفيه الخمس.

[٥٧٨] (فصل): ودليلنا على أن الواجب فيه الزكاة ما روي (أن رسول الله - صلى الله عليه وسلم - أقطع بلال بن الحارث المعادن القبلية وأخذ منه الزكاة)،

[٥٧٩] (فصل): واختلف في الندرة بلا تعب وكلفة، فقيل: فيها الزكاة وقيل الخمس.

[٥٨٠] (فصل): ولا شيء فيما يخرج من المعدن سوى الذهب والفضة. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنه تجب في كل ما لا ينطبع.

[٥٨١] (فصل): النصاب معتبر في المعدن. خلافاً لأبي حنيفة.

[٥٨٢] (فصل): لا حول في زكاة المعدن. خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٥٨٣] مسألة: اختلف في الركاز من العروض، ففيه. روايتان: إحداهما: يخمس، والأخرى: لا يخمس.

[٥٨٤] مسألة: في الركاز الخمس كتمه واجده أو أظهره. خلافاً لأبي حنيفة إنه إن كتمه فلا شيء عليه.

[٥٨٥] مسألة: يجوز بيع تراب المعدن. خلافاً للشافعي.

[٥٨٦] مسألة: ما خرج من البحر من الجواهر واللؤلؤ والعنبر وغير ذلك مما لم يتقدم عليه ملك آدمي، فلا شيء عليه ولا زكاة ولا خمس، وقال أبو يوسف في اللؤلؤ، والعنبر، وكل ما يخرج من البحر الخمس.

[٥٨٧] مسألة: لا يجب على الإمام، أو ساعيه، أن يدعو لصاحب الصدقة إذا أخذ الزكاة. خلافاً لداود.

[٥٨٨] مسألة: زكاة الفطر فريضة. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنها واجبة ليست بفريضة على ما يقوله في الوتر.

[٥٨٩] مسألة: يجب على الرجل إخراجها عن عبده وولده الصغير الذي لا مال له. خلافاً لداود.

[٥٩٠] مسألة: إذا كان له ابن صغير موسر، لم يلزم الأب فطرته. خلافاً لمحمد بن الحسن.

[٥٩١] مسألة: إذا بلغ الابن زمنا فقيراً، فعلى الأب نفقته وفطرته. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا تلزمه فطرته.

[٥٩٢] مسألة: يلزم الزوج فطرة امرأته المسلمة، وإن كانت موسرة. خلافاً لأبي حنيفة.

[٥٩٣] مسألة: لا يلزم السيد إخراج الفطرة عن عبده الكافر. خلافاً لأبي حنيفة.

[٥٩٤] مسألة: إذا كان العبد بين شركاء لزمهم إخراج الفطرة عنه. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يجب إخراج الفطرة عن العبد المشترك.

[٥٩٥] مسألة: ومن بعضه حر، وبعضه رق، قد اختلف قوله فيه، فروي أن على السيد بقدر حصته، ولا شيء على العبد في حصته من الحرية، وروي أن على كل واحد منهما بقدر حصته، وهو قول محمد بن مسلمة والشافعي وقال عبدالملك: على السيد جميع الصاع، ولا شيء على العبد، وقال أبو حنيفة: لا يجب إخراج الفطرة عنه أصلاً.

[٥٩٦] مسألة: في وقت وجوب زكاة الفطر روايتان: إحداهما: بغروب الشمس من آخر يوم من رمضان. والأخرى: بطلوع الفجر من يوم الفطر، وقال قوم من أصحابنا: بطلوع الشمس.

[٥٩٧] مسألة: من ملك زيادة على قوته وقوت من تلزمه نفقته قدر زكاة الفطر وجب

عليه إخراجها. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا تجب إلا على من يملك نصاباً من الأموال، أو قيمته من غير الأموال كالزكاة.

[٥٩٨] مسألة: لا يجزئ في الأنواع المخرجة أقل من صاع، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يجزئ من البر والزبيب نصف صاع.

[٥٩٩] مسألة: إذا كان معسرا حال الوجوب لم يلزمه بيسره من بعد، خلافاً لمن أوجبه، وحكاه من أهل الخلاف من الشافعية عنا، ولا أصل له.

[٦٠٠] مسألة: إخراج البر جائز، خلافاً لمن خرق الإجماع من أصحاب داود وقال: لا يجزيه، سمعت الخرزيَّ يحكيه.

[٦٠١] مسألة: والاعتبار بغالب قوت أهل البلد، خلافاً للشافعي في قوله: إنه مخير.

[٦٠٢] مسألة: يجوز إخراج الأقط لأهل البادية. خلافاً لأحد وجهي الشافعي.

[٦٠٣] مسألة: لا يجوز أن يخرج فيها الدقيق. خلافاً لابن حبيب، ولا القيمة خلافاً لأبي حنيفة.

[٦٠٤] مسألة: لا يجوز صرف زكاة الفطر ولا غيرها إلى ذمي، خلافاً لمن أجازه في الجميع، ولأبي حنيفة في قوله: بجواز ذلك في زكاة الفطر وفي الكفارات دون غيرها من الزكوات.

[٥٠٦] مسألة: إذا لم يوص بإخراج الزكاة عنه، وقد علم ورثته بوجوبها، استحببنا لهم أن يخرجوها، فإن لم يفعلوا لم يلزمهم، وقال الشافعي تخرج من أصل ما له.

[٦٠٦] مسألة: وإذا أوصى بها، فهي في الثلث. خلافاً للشافعي.

[٦٠٧] مسألة: وتبدأ على غيرها من الوصايا إلا المدبر في الصحة. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنها كسائر الوصايا سواء.



[٦٠٨] مسألة: يجوز صرف الصدقات إلى صنف واحد من الأصناف، ويجوز تفضيل صنف على صنف، بقدر ما يجتهد فيه الإمام. خلافاً للشافعي في قوله: لا يجوز تخصيص بعض الأصناف بجميعها.

[٦٠٩] مسألة: زكاة الأموال الظاهرة كالمواشي والحرث يجب دفعها للإمام، وإذا كان عدلا يبعث ساعيا لم يسع المالك أن يفرقها بنفسه، وإن فعل ضمن. خلافاً للشافعي في قوله الجديد: إن رب المال يخير بين أن يفرقها بنفسه، أو يدفعها إلى الإمام فيفرقها.

[٦١٠] مسألة: إذا وجد المستحق للزكاة في البلد الذي هو فيه المال، لم يجز نقلها إلى بلد آخر، فإن فعل أساء، والنظر على أصول مالك يقتضي أن يجوز. وقال الشافعي لا يجوز وعليه الإعادة.

[٦١١] مسألة: إذا اجتهد فدفع الصدقة إلى من ظاهره الفقر، ثم بان له أنه غني، فالصحيح أن عليه الإعادة. خلافاً لأبي حنيفة، وأحد قولي الشافعي.

[٦١٢] مسألة: القوي بالاكتساب يجوز له أخذ الزكاة إذا كان فقيراً، هكذا قال شيوخنا وقال الشافعي: لا يجوز له.

[٦١٣] مسألة: ليس في قدر الغنى الذي يحرم به أخذ الصدقة حد، إلا أن مالكاً قال: يعطى من له مسكن ودابة؛ لأنه لا غنى عنهما، ويعطى من له أربعون درهما، وقال أبو حنيفة: الغنى وجود نصاب الزكاة أو قيمته، وقال الثوري وأحمد: خمسون درهما، وقال الشافعي: هو ما تحصل به الكفاية مع الدوام فيدل على أن معه نصاب، لا يجوز له أخذ الصدقة.

[٦١٤] مسألة: نص مالك على أن المرأة لا تعطي زوجها زكاتها، وقال أصحابنا: هو على الكراهة دون التحريم، وقال أبو حنيفة لا يجوز.

[٦١٥] مسألة: الفقير: الذي له بلغة لا تكفيه، والمسكين: الذي لا شيء له أصلاً، وقال الشافعي بالعكس من هذا.

[٦١٦] مسألة: تفسير قوله تعالى: {وفي الرقاب}، أن يبتاع الإمام من مال الصدقة رقابا يعتقهم عن المسلمين، ولا يعطى المكاتبون،، وقد قال مالك: إذا أعطي مكاتب ما يتم به عتقه جاز، وقال أبو حنيفة، والشافعي، لا يشتري عبدا فيعتق أبدا.

[٦١٧] مسألة: معنى وفي سبيل الله الجهاد والغزو، خلافاً لأحمد وإسحاق في قولهما: إن المراد به الحج.

[٦١٨] مسألة: يجوز للغازي أن يأخذ وإن كان غنياً. خلافاً لأبي حنيفة.

[٦١٩] مسألة: ابن السبيل الغريب المنقطع به، والمجتاز المقيم في الغربة، دون من ينشئ السفر من بلده. خلافاً للشافعي لا يفهم إلا الحاصل في الغربة دون من نشأ السفر من بلده.

كتاب الصيام

[٦٢٠] مسألة: لا يصح الصيام إلا بنية. خلافاً لزفر في قوله: إن صوم رمضان يصح بغير نية.

[٦٢١] مسألة: ولا يجزئ صوم إلا بنية قبل الفجر أو معه. خلافاً لأبي حنيفة، في تجويزه النية لرمضان، وكل صوم معين بعد الفجر، والشافعي، في تجويزه النية للنفل بعد الفجر.

[٦٢٢] (فصل): وما بيناه دلالة على الشافعي.

[٦٢٣] مسألة: وإذا نوى لجميع الشهر من أول ليله أجزأه. خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٦٢٤] مسألة: تعيين النية واجب في صوم رمضان. خلافاً لأبي حنيفة.

[٦٢٥] مسألة: ولا يعتبر بقول المنجمين في دخول وقت الصوم، خلافاً لمن ذهب إلى ذلك.

[٦٢٦] مسألة: يجوز أن يصام يوم الشك تطوعا، وقال محمد بن مسلمة والشافعي يكره تعمد ذلك.

[٦٢٧] مسألة: لا يجوز أن يصومه بنية الفرض على أنه إن كان من الشهر، وإلا كان تطوعاً، وإذا فعل ذلك، ثم ثبت أنه من رمضان أعاد. خلافاً لأبي حنيفة وغيره.

[٦٢٨] مسألة: ذهب بعضهم إلى أنه لا يصح صوم يوم الشك على كل وجه وهذا غلط.

[٦٢٩] مسألة: إذا رئي الهلال في يوم الشك فهو لليلة المقبلة، سواء رئي قبل الزوال أو بعده، وقال أبويوسف إن كان قبل الزوال فهو لليلة الماضية ورأيت نحوه لابن حبيب.




[٦٣٠] مسألة: ولا يقبل شهادة واحد على هلال رمضان. خلافاً للشافعي.

[٦٣١] (فصل): وسواء كانت السماء مصحية أو مغيمة. خلافاً لأبي حنيفة، في تفريقه بين الموضعين، وقوله: إنها إن كانت مغيمة قبل فيها قول الواحد، وإن كانت مصحية صحيحة لم يقبل إلا الاستفاضة دون الاثنين والثلاثة.

[٦٣٢] مسألة: لا يقبل في آخره إلا الاثنان. خلافاً لأبي ثور.

[٦٣٣] مسألة: إذا رأى الهلال وحده لزمه الصوم. خلافاً لبعض التابعين في قولهم: إنه لا يلزمه إلا بحكم الإمام.

[٦٣٤] مسألة: وإذا رآه وحده ثم تعمد الفطر فعليه القضاء والكفارة. خلافاً لأبي حنيفة في قوله لا كفارة عليه.

[٦٣٥] مسألة: إذا أصبح جنباً لم يمنعه صوم ذلك اليوم إذا كان قد نواه من الليل، خلافاً لما يحكى عن أبي هريرة، والحسن بن صالح.

[٦٣٦] مسألة: الحائض إذا رأت الطهر ليلاً، فنوت الصوم، ولم تغتسل حتى طلع الفجر، جاز لها صوم ذلك اليوم، سواء أخرته بتفريط، أو بغير تفريط، وقال عبد الملك، ومحمد بن مسلمة: إن أخرته بتفريط لم يجزها، وحكي عن قوم. أنه لا يجزيها الصوم على كل وجه.

[٦٣٧] مسألة: إذا أكل مجتهداً، ثم بان له أن الشمس لم تغرب، أو الفجر قد طلع فصومه فاسد وعليه القضاء في الفرض، خلافاً لداود في قوله: إن صومه صحيح، ولا قضاء عليه.

[٦٣٨] مسألة: إذا طلع الفجر وهو يولج لم ينعقد صيامه، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي

[٦٣٩] مسألة: وإن نزع لوقته، فلا كفارة عليه، وإن استدام قال أصحابنا عليه الكفارة،

وتخرَّج ذلك عندي على قول ابن القاسم: متى أكل ناسياً، ثم أكل بعده عامدا.

[٦٤٠] مسألة: اختلف أصحابنا في وجوب القضاء على المستقي عامداً، فمنهم من يقول: إنه واجب وهو قول ابن بكير، ومنهم من يقول استحبابا وهو قول أبي يعقوب الرازي.

[٦٤١] مسألة: وإذا وطئ في رمضان عامدا فعليه القضاء والكفارة وحكي عن قوم من التابعين أنه لا كفارة عليه وأن الخبر خاص بمن ورد فيه.

[٦٤٢] مسألة: ومن وطئ ناسيا فلا كفارة عليه، وقال عبد الملك عليه الكفارة، وهو قول أحمد ابن حنبل.

[٦٤٣] مسألة: وإذا طاوعته بالجماع فعليها الكفارة، ولا يتحملها الواطئ. خلافاً للشافعي في قوله: إنه لا كفارة عليها بوجه، وإن عليها كفارة بتحملها الواطئ.

[٦٤٤] مسألة: تجب الكفارة بكل فطر على وجه الهتك، من أكل وشرب، وغير ذلك سوى الردة. خلافاً للشافعي في قوله: لا كفارة إلا في الجماع.

[٦٤٥] مسألة: على متعمد الفطر في رمضان القضاء مع الكفارة. خلافاً لأحد قولي الشافعي فيما حكاه الإسفراييني.

[٦٤٦] مسألة: وكفارة الفطر في رمضان على التخيير دون الترتيب. خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٦٤٧] مسألة: التتابع في صوم الشهرين واجب. خلافاً لما يحكى عن ابن أبي ليلى، للخبر الذي رويناه.

[٦٤٨] مسألة: إذا أفطر في يومين فعليه كفارتان، كفر عن الأول أولم يكفر. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن من وطئ في الثاني قبل أن يكفر عن الأول فلا كفارة عليه للثاني.





[٦٤٩] مسألة: إذا أكل أو جامع ناسيا أفسد صومه وعليه القضاء في الفرض. خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٦٥٠] مسألة: إذا أكره على الإفطار بأن أوجر الماء في حلقه، أو بأن هدد بالقتل والضرب فأكل بنفسه فقد أفطر في الموضعين، وكذلك إذا جومعت مكرهة أو نائمة. وقال الشافعي في كل ذلك: لا يفطر إلا الذي أكل بنفسه فله فيه قولان.

[٦٥١] مسألة: إذا نظر فأنزل فعليه القضاء ولا كفارة عليه، فإن استدام النظر حتى أنزل فعليه القضاء والكفارة. خلافاً للشافعي في قوله في الموضعين: إنه لا يفطر.

[٦٥٢] مسألة: إذا أفطر قبل حصول العذر المبيح للفطر متأولاً أنه سيطرأ العذر كان عليه الكفارة، وطريان العذر لا يسقطها، وذلك كالمرأة تفطر انتظارا لحيضها ثم تحيض في ذلك اليوم أو الرجل يفطر ابتداء ليمرض ثم يمرض، أو عازما على السفر ثم يسافر، وقال أبو حنيفة في ذلك كله: لا كفارة عليه إلا في السفر بعد الإفطار، فإنه قال: لا تسقط عليه الكفارة، وعكس عبد الملك بن الماجشون هذا فقال: في الحيض والمرض عليه الكفارة وفي العزم على السفر إن سافر فلا كفارة، وإن لم يسافر فعليه الكفارة. وللشافعي قولان أحدهما: أن عليه الكفارة، والآخر: أنه لا كفارة عليه.

[٦٥٣] مسألة: لا كفارة على المفطر في غير رمضان. خلافاً لما يحكى عن قتادة أن عليه الكفارة إذا أفطر في قضائه.

[٦٥٤] مسألة: إذا سبق الماء إلى حلقه في مضمضة أو استنشاق، أفطر ولزمه القضاء في الفرض سواء كان في مبالغة أو غير مبالغة. وقال الشافعي في المبالغة: قد أفسد صومه إن لم يكن ساهيا، وفي غير المبالغة له قولان.

[٦٥٥] مسألة: الإفطار يحصل بكل ما يصل إلى الحلق، مما يقع به التغذي ومما لا يقع

به، كالدرهم والحصاة، ومن أصحابنا من يقول: لا يحصل الفطر إلا بما يَنْماعُ ويغذي وهو قول قوم من المتقدمين.

[٦٥٦] مسألة: ما وصل إلى الحلق من سائر المنافذ كالعين والأذن فإنه يفطر. خلافاً لمن قال: لا يفطر.

[٦٥٧] مسألة: إذا استعط بدهن أو غيره ووصل إلى دماغه فلا يفطر إلا أن ينزل إلى حلقه. خلافاً للشافعي في قوله وإن لم ينزل إلى حلقه.

[٦٥٨] مسألة: مداواة الجراح في الجوف بدواء أو غيره، وما يقطر في الذكر والدبر واستدخال السيور وغير ذلك كل ذلك لا يفطر.

[٦٥٩] مسألة: الحامل إذا خافت على حملها فلها أن تفطر ولا إطعام عليها، وقال عبد الملك: تطعم وهو قول الشافعي.

[٦٦٠] مسألة: وفي المرضع روايتان.

[٦٦١] مسألة: لا إطعام على الشيخ الهرم.، خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٦٦٢] مسألة: القبلة للذة تكره للصائم. خلافاً لمن قال: لا تكره. وللشافعي في تفريقه بين من تحرك القبلة شهوته ومن لا تحركها.

[٦٦٣] مسألة: إذا أغمي عليه قبل الفجر وكان قد نوى الصوم ثم دام به إلى أن طلع الفجر، فإن صيامه لا ينعقد على وجه، سواء أفاق بعد الفجر بيسير أو كثير أو دام به فلم يفق أصلا. وعند أبي حنيفة: أنه يجزيه، وللشافعي فيه أقاويل كثيرة، وبين أصحابه خلاف في حصرها.

[٦٦٤] مسألة: إذا أغمي عليه بعد الفجر لم يفسد صومه، وقال الشافعي في بعض أقاويله: إن الإغماء يضادّ الصوم كالحيض وإليه ذهب القاضي إسماعيل.

[٦٦٥] مسألة: الإغماء والجنون لا يمنعان وجوب الصوم، وإنما يمنعان أداءه، فإذا أفاق لزمه قضاؤه، سواء كان قبل البلوغ أو بعده، أفاق قبل انقضاء الشهر أو بعده. وقال أبو حنيفة، إن أفاق في بعض رمضان قضاه كله، وإن أفاق بعد انقضاء الشهر فلا قضاء عليه وقال الشافعي: إن أفاق بعد انقضاء الشهر فلا قضاء عليه وإن أفاق في بعضه صام ما أدرك ولم يقض ما فات، وعنده أن المجنون لا يقضي صوماً فاته على وجه.

[٦٦٦] مسألة: إذا أكل شاكا في طلوع الفجر، ثم لم يتبين له هل أكل قبل الفجر أو بعده، قال شيوخنا: يجيء على أصل مالك أن يلزمه القضاء واجبا. وقال أبو حنيفة، والشافعي لا قضاء عليه.

[٦٦٧] مسألة: لا يكره السواك للصائم في جميع اليوم. خلافاً للشافعي في قوله: إنه يكره بعد الزوال.

[٦٦٨] مسألة: الحجامة لا تفسد الصوم. خلافاً لأحمد بن حنبل وغيره.

[٦٦٩] مسألة: يكره أن يستاك بعود رطب له طعم، خلافاً للشافعي.

[٦٧٠] مسألة: إذا سافر سفراً يجوز له قصر الصلاة فيه، كان بالخيار بين أن يصوم أو يفطر. خلافاً لمن قال: لا يصح صوم رمضان في السفر، وهو داود وبعض أهل مذهبه.

[٦٧١] مسألة: الصوم للمسافر أفضل من الفطر. خلافاً للشافعي.

[٦٧٢] مسألة: لا يصح أن يصام رمضان عن غيره بوجه، من نذر أو قضاء أو تنفل، أو أي شيء كان، وقال أبو حنيفة: يجوز في السفر أن يصومه قضاء ونذراً وتطوعاً.

[٦٧٣] مسألة: المسافر إذا قدم في بعض اليوم مفطراً، والحائض تطهر، لا يلزمهما الإمساك بقية اليوم، ولا يكره لهما الأكل. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يلزمهما الإمساك، والشافعي في كراهته الأكل.

[٦٧٤] مسألة: إذا نوى الصوم في الحضر، ثم سافر، لم يجز له الفطر. خلافاً لأحمد بن حنبل.

[٦٧٥] مسألة: إذا أنشأ المسافر الصوم في رمضان ثم أفطر متعمدا ففيها روايتان: إحداهما: وجوب الكفارة وهو قول الشافعي. والأخرى: نفيها، وكذلك إذا صام في الحضر ثم سافر.

[٦٧٦] مسألة: إذا أخر قضاء رمضان حتى دخل عليه رمضان آخر، صام هذا الداخل ثم قضى ما عليه، وأطعم عن كل يوم مداً. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: ليس للقضاء وقت محصور، ولا فديه عليه.

[٦٧٧] مسألة: فإن مات وقد دخل رمضان آخر، ولم يقض الأول فأوصى بأن يطعم عنه، فإنه يطعم عنه لكل يوم مدا، وحكى الإسفراييني عن أصحابهم أنه يطعم عن كل يوم مدين، مداً للتأخير ومدا للفوات.

[٦٧٨] مسألة: إذا مات وعليه صوم واجب لم يلزم ورثته الإطعام إلا أن يوصي بذلك. خلافاً للشافعي.

[٦٧٩] مسألة: ولا يصوم أحد عن أحد. خلافاً للشافعي في قوله: إن مات وعليه صوم واجب صام وليه عنه.

[٦٨٠] مسألة: لا يلزم التتابع في صوم كفارة اليمين، وذلك يرد في كتاب الأيمان، ولا يلزم في قضاء رمضان، خلافاً لداود.

[٦٨١] مسألة: إذا التبست الشهور على أسير أو تاجر في بلد العدو أو غيرهما، اجتهد، فإن وافق صومه رمضان أجزأه، وكذلك إن وافق ما بعده، وإن وافق شعبان لم يجزه، وفي

كل ذلك خلاف أما إذا بان له أنه وافق رمضان فإنه يجزيه. خلافاً للحسن بن صالح في قوله لا يجزيه.

[٦٨٢] (فصل): وإذا بان له أنه قبله فلا يجزيه، خلافاً للشافعي.

[٦٨٣] مسألة: إذا نذر صوم يوم النحر أو الفطر لم ينعقد نذره، ولم يلزمه قضاؤه، وقال أبو حنيفة: ينعقد نذره ويقضي يومين سواهما، وحكي عنه أنه إن خالف وصام انعقد صومه وأجزأه عن نذره.

[٦٨٤] مسألة: للمتمتع إذا عدم الهدي أن يصوم أيام التشريق. خلافاً لأبي حنيفة، وأحد قولي الشافعي.

[٦٨٥] مسألة: إذا دخل في صوم التطوع فقد لزمه إتمامه، فإن أفطره بغير عذر فعليه القضاء، وإن أفطره لعذر فلا قضاء عليه، وقال الشافعي: هو بالخيار إن شاء أتمه وإن شاء أفطره، ولا قضاء عليه، وقال أبو حنيفة: يلزمه إتمامه، وعليه القضاء إذا أفطره بعذر وغير عذر.

[٦٨٦] (فصل): ودليلنا على أبي حنيفة.

[٦٨٧] مسألة: وإذا رفض الصوم، واعتقد الخروج منه، بطل صومه، قاله الشيخ أبو بكر. وقال سحنون: من نوى أن يفطر في نهار رمضان فإنما يقضي استحباباً، وهذا يدل على أنه لا يفطر عنده حقيقة.

[٦٨٨] مسألة: صوم يوم الجمعة وحده جائز غير مكروه. خلافاً للشافعي.

كتاب الاعتكاف

[٦٨٩] مسألة: ليلة القدر في العشر الأواخر، وليس فيها تعيين ثابت.خلافاً لمن عين،

[٦٩٠] مسألة: وهي باقية غير مرتفعة بموت النبي - صلى الله عليه وسلم -. خلافاً لمن قال إنها زائلة.

[٦٩١] مسألة: الاعتكاف جائز في كل مسجد. خلافاً لما يحكى عن حذيفة أنه لا يجوز إلا في المساجد الثلاثة، وعن غيره أنه لا يجوز إلا في الجامع.

[٦٩٢] مسألة: لا يصح اعتكاف المرأة إلا في المسجد. خلافاً لأبي حنيفة في إجازته أن تعتكف في مسجد بيتها.

[٦٩٣] مسألة: لا يصح الاعتكاف بغير صوم. خلافاً للشافعي.

[٦٩٤] مسألة: إذا نذر اعتكاف أيام يتخلّلها يوم الجمعة لم يعتكف إلا في الجامع، فإن اعتكف في غيره ثم خرج إلى الجمعة انتقض اعتكافه، خلافاً لأبي حنيفة.

[٦٩٥] مسألة: إذا خرج من المسجد لغير حاجة بطل اعتكافه، أقام قليلاً أو كثيراً، وقال أبو يوسف ومحمد: إن أقام خارج المسجد أكثر النهار بطل اعتكافه، وإن أقام أقل النهار لم يبطل.

[٦٩٦] مسألة: فإن خرج من المسجد لأكل طعام بطل اعتكافه، خلافاً لبعض الشافعية.

[٦٩٧] مسألة: إذا نذر أن يعتكف شهراً، ولم يقل متتابعاً ولا مفترقاً فيلزمه، بإطلاق النذر التتابع، خلافاً للشافعي.

[٦٩٨] مسألة: الوطء عمداً يفسد الاعتكاف، لا خلاف أعلمه، ولا كفارة فيه، خلافاً لبعض التابعين.





[٦٩٩] مسألة: القبلة واللّمس للّذة يفسد الاعتكاف أنزل أو لم ينزل، خلافاً للشافعي في قوله: لا يفسده على وجه، ولأبي حنيفة في قوله: إن أنزل أفسد وإن لم ينزل لم يفسد.

[٧٠٠] مسألة: إذا وطئ ناسياً أفسد اعتكافه، خلافاً للشافعي.

[٧٠١] مسألة: إذا أذن لزوجته أو لعبده في الاعتكاف لم يكن له إخراجهما منه بعد التلبّس به، خلافاً للشافعي في قوله: له ذلك في الزوجة، ولأبي حنيفة، إنّ له ذلك في العبد والأمة وليس له في الزوجة.

[٧٠٢] مسألة: ولا يجوز أن يشترط في الاعتكاف ما ينافيه من الخروج لعيادة مريض أو لشغل يعرض له أو ما أشبه ذلك، خلافاً للشافعي.

[٧٠٣] مسألة: ويدخل إلى معتكفه قبل غروب الشمس، فإن لم يفعل، ودخل قبل الفجر، قال شيوخنا: أجزأه.

[٧٠٤] مسألة: وإذا نوى نذر اعتكاف يومين متتابعين لزمه اعتكاف ليلة اليوم الأول من طريق الاستحباب، والليلة بين اليومين إيجاب، وقال أبو حنيفة: يلزمه اعتكاف الليلتين.

[٧٠٥] مسألة: لا يصح الاعتكاف أقل من يوم، خلافاً لبعض أصحاب أبي حنيفة أنّه قد يكون ساعة وبالله التوفيق.

كتاب المناسك في الحج

[٧٠٦] مسألة: والاستطاعة معتبرة بحال المستطيع، فمن قدر على المشي ببدنه لزمه الحج، ولم يقف وجوبه عليه على راحلة، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٧٠٧] مسألة: المعضوب الذي لا يمْتسك على الراحلة لا يلزمه أن يحجّ غيره من ماله، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٧٠٨] مسألة: إذا مات قبل أن يحجّ لم يلزم الحجّ عنه من رأس ماله ولا من ثلثه إلاّ أن يوصي بذلك فيكون ذلك في ثلثه، وقال الشافعي يلزم الحجّ عنه من رأس ماله، أوصى أو لم يوص.

[٧٠٩] مسألة: إذا وجدت المرأة صحبة مأمونة ولا محرم لها لزمها الحجّ، خلافاً لأبي حنيفة في قوله إن المِحْرَم من الاستطاعة.

[٧١٠] مسألة: يكره لمن لم يحجّ عن نفسه أن يحجّ عن غيره، فإن فعل انعقد إحرامه وصحّ ولم ينقلب عنه، خلافاً للشافعي في قوله لا يصحّ وأنّه ينقلب عنه.

[٧١١] مسألة: تصحّ النّيابة والإجارة على الحجّ، خلافاً لأبي حنيفة.

[٧١٢] مسألة: الحجّ على الفور، لا يجوز تأخيره للقادر عليه، المتمكن من فعله إلاّ من عذر، وقال الشافعي، على التراخي إن شاء أداه وبرئت ذمته، وإن شاء تركه ما عاش، فشرط العزم على أدائه في المستقبل من غير وقت يتعيّن عليه يأثم بتأخيره عنه، فإذا مات قبل أن يحجّ فالظّاهر من مذاهب القائلين بالتراخي أن لا إثم عليه. فالكلام في هذه المسالة في موضعين، أحدهما في حكم الأوامر المطلقة هل هي على الفور أو التراخي، والآخر الكلام عن عين المسألة.

[٧١٣] فصل: وإذا ثبت ما قدّمناه أنّ الأوامر المطلقة تقتضي الفور فكذلك الإيجاب المطلق وقد قال الله عز وجل: {ولله على الناس حج البيت من استطاع إليه سبيلا}، فيجب أن يكون ذلك على الفور.

[٧١٤] مسألة: أشهر الحجّ ثلاثة، شوال وذو القعدة وذو الحجّة، وقال أبو حنيفة عشرة أيام من ذي الحجّة، وقال الشافعي تسعة أيام، فالخلاف بينهما ومعهما في يوم النحر.

[٧١٥] مسألة: يكره أن يحرم بالحج قبل أشهره، فإن فعل لزمه، خلافاً للشافعي في قوله: إنه ينعقد عمرة.

[٧١٦] مسألة: ويصح من المكي القران، ولا دم عليه، خلافاً لعبد الملك.

[٧١٧] مسألة: ليس من شرط التمتع أن يبتدئ العمرة في أشهر الحج، خلافاً للشافعي في أحد قوليه.

[٧١٨] مسألة: لا يجوز صوم التمتع قبل الفراغ من العمرة خلافاً لأبي حنيفة.

[٧١٩] مسألة: لا يجوز نحر الهدي بعد الفراغ من العمرة وقبل الإحرام بالحج، خلافاً للشافعي..

[٧٢٠] مسألة: ولا يجوز نحر هديه بعد الإحرام بالحج وقبل يوم النحر، خلافاً للشافعي.

[٧٢١] مسألة: إذا شرع المتمتع في الصوم بعد عدم الهدي ثم وجده، مضى على صومه، ولم يلزمه إخراجه، وقال أبو حنيفة: إن وجده وهو في صوم الثلاثة لزمه إخراجه، وإن وجده وهو في صوم السبعة لم يلزمه.

[٧٢٢] مسألة: إذا فاته صوم الثلاثة إلى يوم النحر صام أيام منى. وإن فاتته أيام منى، وقد ذكرناه صام بعدها قضاء، وقال أبو حنيفة: لا يصومها ويستقر الهدي في ذمته وقد فات عنده الصوم بدخول يوم النحر.



[٧٢٣] مسألة: العشرة أيام التي تلزم المتمتع كلها بدل من الهدي، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن الثلاثة بدل والسبعة ليست ببدل.

[٧٢٤] مسألة: يصوم السبعة إذا رجع إلى أهله، فإن صامها في الطريق أجزأه خلافاً للشافعي في أحد قوليه.

[٧٢٥] مسألة: وحاضرو المسجد الحرام أهل مكة نفسها، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنهم من كان دون الميقات إلى مكة، وللشافعي في قوله: إنهم من كان من الحرم على مسافة لا تقصر فيها الصلاة، ولآخرين في قولهم إنهم أهل الحرم..

[٧٢٦] مسألة: المتمتع إذا فرغ من العمرة حل، سواء ساق الهدي أو لم يسقه، وقال أبو حنيفة لا يحل بل يحرم بالحج، ثم يحل منه ومن العمرة يوم النحر.

[٧٢٧] مسألة: إذا رجع إلى بلده أو إلى مثله في البعد فليس بمتمتع إن حج من عامه، خلافاً لما يحكى عن الحسن.

[٧٢٨] مسألة: الرجوع الذي يسقط عنه حكم المتمتع أن يكون إلى بلده أو بقدر مسافته في البعد، خلافاً للشافعي في قوله: إنه إن خرج إلى ميقاته فأحرم بالحج لم يكن متمتعاً.

[٧٢٩] مسألة: العمرة تشتمل على طواف وسعي، فإذا أحرم بها لم يصح انعقادها على أجزاء كالحج.

[٧٣٠] مسألة: الإحرام في العمرة جائز في السنة كلها، خلافاً لبعضهم.

[٧٣١] مسألة: لا تكره العمرة في وقت من السنة خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنها تكره في يوم عرفة ويوم النحر وأيام التشريق.

[٧٣٢] مسألة: يكره أن يعتمر في السنة مرتين؛ خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٧٣٣] مسألة: العمرة سنة مؤكدة. خلافاً للشافعي في قوله: إنها فريضة.

[٧٣٤] مسألة: على القارن دم، خلافاً لمن قال: لا دم عليه.

[٧٣٥] مسألة: الإفراد أفضل من التمتع والقران، خلافاً لأبي حنيفة، وأحد قولي الشافعي.

[٧٣٦] مسألة: التمتع جائز، خلافاً لمن منعه.

[٧٣٧] مسألة: إذا جاز الميقات وهو يريد الإحرام فأحرم بعده وجب عليه الدم، ولا يسقط عنه برجوعه إلى الميقات، خلافاً للشافعي في قوله: إنه يسقط إذا رجع قبل تلبسه.... بالطواف.

[٧٣٨] مسألة: المستحب أن يُحْرِم من الميقات، فإن أحرم قبله أجزأه. وقال الشافعي في أحد قوليه: يستحب له أن يحرم من دويرة أهله.

[٧٣٩] مسألة: يُحرِم إذا استوت به راحلته، خلافاً للشافعي في قوله: إذا انبعثت به راحلته وأشرف على البيداء.

[٧٤٠] مسألة: يدخل في الإحرام بمجرد النية، وقال أبو حنيفة: إن ساق الهدي دخل فيه بالنية وسوق الهدي، وإن لم يسق فلابد من التلبية مع النية.

[٧٤١] مسألة: يستحب تأخير الإحرام بعد الركوع حتى تستوي به الراحلة. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يحرم عقيب الركوع.

[٧٤٢] مسألة: لا يجوز للمحرمة أن تلبس القفازين، خلافاً لأبي حنيفة وأحد قولي الشافعي.

[٧٤٣] مسألة: لا يغطي المحرم وجهه، وإن غطاه فلا فدية عليه، ومن متأخري أصحابنا من يقول هو على روايتين، وتحصيل المذهب أنا إذا قلنا بتحريم التغطية تعلقت الفدية،

وإن قلنا بكراهيتها دون الحظر فلا فدية.

[٧٤٤] مسألة: إذا عدم المحرم النعلين قطع الخفين أسفل من الكعبين ولبسهما، فإن لبسهما تامين افتدى، خلافاً لأحمد بن حنبل.

[٧٤٥] مسألة: إذا لم يجد المئزر لبس السراويل وعليه الفدية، وقال الشافعي: لا فدية عليه.

[٧٤٦] مسألة: إذا تطيب ناسياً افتدى، وكذلك لو لبس فانتفع به. خلافاً للشافعي في قوله: لا فدية عليه.

[٧٤٧] مسألة: لا فدية في الرياحين إذا شمه المحرم وليس بطيب، خلافاً للشافعي.

[٧٤٨] مسألة: إذا أدخل كتفيه في القباء لزمته الكفارة، خلافاً لأبي حنيفة.

[٧٤٩] مسألة: لا يستظل المحرم على المحمل، فإن فعل افتدى، وقال أبو حنيفة، والشافعي: له أن يفعل ذلك ولا شيء عليه.

[٧٥٠] مسألة: لا يقرد المحرم بعيره، خلافاً للشافعي.

[٧٥١] مسألة: يكره أن يتطيب قبل الإحرام بما يبقى ريحه بعده، وقال أبو حنيفة، والشافعي: لا يكره.

[٧٥٢] مسألة: إذا مس طيباً فعلق بيده ريحه: ولم يتلف شيئاً منه لم تلزم الفدية، وللشافعي فيه قولان.

[٧٥٣] مسألة: إذا حلق المحرم شعر حلال، وسلم من قتل الدواب فلا فدية عليه. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: عليه الفدية.

[٧٥٤] مسألة: والفدية تلزم في نتف الشعر، أو حلقه بمقدار ما يماط به الأذى من غير تقدير بثلاث شعرات. وقال أبو حنيفة: تجب الفدية بحلق ربع الرأس فأكثر، وقال

الشافعي بثلاث شعرات.

[٧٥٥] مسألة: إذا حلق المحرم شعر شاربه أو غيره من بدنه فعليه الفدية، خلافاً لداود.

[٧٥٦] مسألة: الحلال أو الحرام إذا حلق شعر محرم أو قلم أظفاره مكرهاً أو نائماً فالفدية على الفاعل، خلافاً لأبي حنيفة، وأحد قولي الشافعي أن الفدية على المفعول به.

[٧٥٧] مسألة: يلبس المحرم المنطقة ويربطها على بطنه، خلافاً لقوم.

[٧٥٨] مسألة: النسك والإطعام في فدية الأذى يكون حيث شاء بمكة وغيرها. خلافاً للشافعي في قوله: لا يجزيان إلا بمكة. ولأبي حنيفة في تفريقه بين الإطعام والنسك، وشرطه في النسك أن يكون بمكة.

[٧٥٩] مسألة: إذا لم يقدر على تقبيل الحجر وضع يده عليه، ثم وضعها على فيه من غير تقبيل خلافاً للشافعي.

[٧٦٠] مسألة: الطهارة شرط في صحة الطواف، خلافاً لأبي حنيفة .

[٧٦١] مسألة: إذا نكس الطواف بأن يطوف والبيت عن يمينه فلا يجزيه، خلافاً لأبي حنيفة.

[٧٦٢] مسألة: إذا ترك من أشواط الطواف شيئاً لم يعتد به ولم ينب عنه الدم، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن ترك الأقل أجزأه.

[٧٦٣] مسألة: ركعتا الطواف سنة مؤكدة، خلافاً لأحد قولي الشافعي: إنها مستحبة وليست بسنة.

[٧٦٤] مسألة: إذا طاف راكباً لغير عذر كره ذلك وأجزأه وعليه الدم، وقال الشافعي لا دم عليه.

[٧٦٥] مسألة: إذا طاف داخل الحِجْر لا يجزيه، خلافاً لأبي حنيفة.

[٧٦٦] مسألة: السعي ركن من أركان الحج لا ينوب عنه الدم، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنه واجب وليس بركن وينوب عنه الدم.

[٧٦٧] مسألة: لا يكفي من الحلاق والتقصير في التحلل إلا جميع الرأس أو أكثره، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: الربع، وللشافعي في قوله يكفيه ثلاث شعرات .

[٧٦٨] مسألة: الحلاق نسك يثاب فاعله، وللشافعي قولان أحدهما أنه إباحة محظور وليس بنسك.

[٧٦٩] مسألة: يقطع الحاج التلبية إذا زالت الشمس يوم عرفة، وعنه رواية أخرى أنه لا يقطعها إلا إذا رمى جمرة العقبة، وهو قول أبي حنيفة، والشافعي.

[٧٧٠] مسألة: عمل القارن عمل المفرد يكفيه طواف واحد وسعي واحد ولا يزيد على المفرد إلا بالنية فقط، وقال أبو حنيفة: لا يدخل أفعال العمرة في أفعال الحج، ويلزمه أن يأتي بأفعال العمرة أولا، ثم يأتي بالوقوف، والطواف، والسعي للحج .

[٧٧١] مسألة: إذا قتل القارن صيداً فعليه جزاء واحد،، خلافاً لأبي حنيفة في قوله جزاءان.

[٧٧٢] مسألة: الاعتماد في الوقوف بعرفة على جزء من الليل، فإذا لم يقف جزءاً من الليل فقد فاته الحج، وقال أبو حنيفة، والشافعي إذا وقف جزءاً من النهار بعد الزوال أجزأه .

[٧٧٣] مسألة: الجمع بين الصلاتين بالمزدلفة سنة مؤكدة، فإن صلى المغرب بعرفة لوقتها وصلى العشاء في وقتها فقد ترك السنة وتجزيه، وقال أبو حنيفة: لا تجزيه.

[٧٧٤] مسألة: المبيت بالمزدلفة سنة مؤكدة وليس بركن، خلافاً لبعض التابعين.

[٧٧٥] مسألة: إذا ترك المبيت لغير عذر فعليه دم، خلافاً لأبي حنيفة .

[٧٧٦] مسألة: لا يجوز الرمي بغير الأحجار، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنه يجوز بكل ما كان من جنس الأرض.

[٧٧٧] مسألة: لا يجوز رمي جمرة العقبة قبل طلوع الفجر من يوم النحر، خلافاً للشافعي في قوله: يجوز أن ترمى بعد نصف الليل.

[٧٧٨] (فصل): وحكي عن النخعي والثوري أنه لا يجوز حتى تطلع الشمس.

[٧٧٩] مسألة: إذا حلق قبل أن ينحر فلا دم عليه، خلافاً لأبي حنيفة.

[٧٨٠] مسألة: إذا قدم الحلاق قبل الرمي فعليه دم، خلافاً للشافعي.

[وقت الرمي أيام منى]

[٧٨١] مسألة: لا يجوز أن يرمي الجمرات أيام منى إلا بعد الزوال، وقال أبو حنيفة: القياس المنع، إلا أني استحسن الجواز في اليوم الثالث قبل الزوال.

[٧٨٢] مسألة: إذا رمى بالسبعة دفعة لم يجزه، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إذا وقع بعضها قبل بعض أجزأه.

[٧٨٣] مسألة: للصبي حج شرعي صحيح، فإن كان مميزاً وأذن له وليه أحرم بنفسه وانعقد إحرامه، وإن كان صغيراً لا يميز ونوى وليه إدخاله في الإحرام صار محرماً بذلك، وقال أبو حنيفة: ليس له حج أصلاً ولا ينعقد له إحرام.

[٧٨٤] مسألة: ما زاد على نفقته في الحضر من مال الولي، وكذلك جزاء ما قتل من صيد أو فدية أو ما يوجب الفدية، خلافاً للشافعي.

[٧٨٥] مسألة: لا يجوز للمحرم أن يتزوج. خلافاً لأبي حنيفة.

[٧٨٦] مسألة: وله أن يراجع، خلافاً لأحمد بن حنبل.

[٧٨٧] مسألة: إذا وطئ ناسياً بطل حجه، خلافاً للشافعي في أحد قوليه.

[٧٨٨] مسألة: إذا وطئ دون الفرج فأنزل، أو قبل فأنزل، أو لمس فأنزل، فسد حجه، خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٧٨٩] مسألة: إذا وطئ في الدبر أفسد حجه، كان لواطاً، أو لامرأة، وقال أبو حنيفة لا يفسده، وبناه على أصله أن الحد لا يجب في اللواط.

[٧٩٠] مسألة: إذا وطئ بعد الوقوف وقبل الرمي يوم النحر أفسد حجه، وعنه رواية أخرى أنه لا يفسد حجه، وهو قول أبي حنيفة، والصحيحة الظاهرة هي الأولى.

[٧٩١] مسألة: إذا وطئ بعد الرمي وقبل طواف الإفاضة عليه العمرة والهدي، وقال أبو حنيفة، والشافعي: لا عمرة عليه.

[٧٩٢] مسألة: إذا أفسد حجه أو عمرته لم يخرج منه بالفساد، بل يمضي على إحرامه ويقضيه، وقال داود: "يخرج منه بالفساد.

[٧٩٣] مسألة: إذا أفسد حجه بالوطء لزمه الهدي بالوطء الذي به وقع الفساد، ولم يجب لما تكرر من الوطء هدي آخر، كان في ذلك المحل أو بعده، كفّر عن الأول أو لم يُكَفِّر. وقال أبو حنيفة: إذا تكرر الوطء في مجلس واحد فعليه في كل مرة دم، وهو شاة، إلا أن يكون كرره على طريق الرفض للحج والقطع فلا يلزم إلا دم واحد. وقال الشافعي: إن كفر عن الأول فعليه الدم للوطء الثاني كفارة، فإن لم يكفر عن الأول فيه قولان.

[٧٩٤] مسألة: إذا وطئ زوجته فأفسد حجه وقضاه فإنهما يفترقان من حيث يحرمان ولا ينتظر إلى بلوغهما إلى الموضع الذي وطئ فيه خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يفترقان، وللشافعي في قوله: إنهما يفترقان من الموضع الذي وطئ فيه.

[٧٩٥] مسألة: إذا قضى الحج لزمه الإحرام من حيث أحرم، إلا أن يكون أبعد من الميقات. وقال الشافعي: يلزمه الإحرام في القضاء من أغلظ الأمرين من الموضع الذي أحرم منه، أو الذي كان لزمه الإحرام منه.

[٧٩٦] مسألة: ومن فاته الحج سقط عنه توابع الوقوف، خلافاً للمزني.

[٧٩٧] مسألة: وعليه دم للفوات، خلافاً لأبي حنيفة في ذلك.

[٧٩٨] مسألة: الصبي والعبد إذا أحرما بالحج ثم بلغ أو أعتق مضيا على حجهما، وكان تطوعاً، ولا يجزيهما عن حجة الإسلام. وقال الشافعي إذا كان قبل أن يقفا بعرفة مضيا وأجزأهما عن حجة الإسلام.

[٧٩٩] مسألة: إذا أحرم العبد بغير إذن سيده انعقد إحرامه، وقال داود لا ينعقد.

[٨٠٠] مسألة: إذا أهل بحجتين أو عمرتين أو بحجة ثم أدخل عليها، عمرة انعقدت واحدة وسقط الباقي، وقال أبو حنيفة: ينعقد إحرامه بحجتين وعمرتين وأكثر ولكن يمضي في واحدة ويرفض الأخرى، فإذا فرغ من هذه قضاها.

[٨٠١] مسألة: للمحرم قتل السباع العادية المبتدئة بالضرر، من الوحش والطير كالأسد والذئاب والنمور والفهود والكلب العقور وما في معناه ومن الطير الغراب والحداة ولا جزاء عليه في شيء من ذلك، ووافقنا أبو حنيفة في الذئب والكلب العقور والحدأة والغراب، وخالفنا في السبع والفهد والنمر وغيرها من السباع، وقال: لا يقتل المحرم شيئاً من ذلك وإن قتله فدى، وقال الشافعي: كل ما لا يؤكل لحمه من الصيد فلا جزاء فيه إلا في السمع؛ وهو المتولد من بين الذئب والضبع.

[٨٠٢] (فصل): وخالفنا الشافعي في وجوب الجزاء في الصقر، والبازي، والثعلب، وكل متوحش لا يؤكل لحمه.

[٨٠٣] مسألة: إذا تكرر من المحرم قتل الصيد لزمه الجزاء لكل مرة، خلافاً لداود في قوله لا يلزمه إلا المرة الأولى.

[٨٠٤] مسألة: إذا قتل صيداً مما له مثل من النعم لزمه إخراج مثله من النعم من طريق الخلقة والصورة، وله أن يعدل عن المثل إلى قيمة الصيد المقتول طعاماً، وله أن يصوم مكان كل مد يوماً، وقال أبو حنيفة: لا يُضْمَنُ صيد بمثله وإنما يضمنه بقيمته، ثم إن شاء اشترى بتلك القيمة هدايا أو طعاماً.

[٨٠٥] (فصل): وكفارة الصيد على التخيير دون الترتيب، وحكي عن ابن عباس وابن سيرين أنهما قالا هي على الترتيب، وحكي عن الشافعي في القديم، وأصحابه ينكرونه.

[٨٠٦] مسألة: وإذا اختار التكفير بالإطعام قوم الصيد لا المثل، وقال الشافعي يقوم المثل.

[٨٠٧] مسألة: وإذا اختار الصيام صام عن كل مد يوماً، وقال أبو حنيفة يصوم عن كل مدين يوماً.

[٨٠٨] مسألة: ويلزم التحكيم فيما حكّمت فيه الصحابة وفيما لم تحكّم،، خلافاً للشافعي في قوله: اكتفي فيما حكّمت فيه الصحابة بما تقدم الحكم به.

[٨٠٩] مسألة: ولا يجوز أن يكون القاتل أحد الحكمين، خلافاً للشافعي.

[٨١٠] مسألة: ومن قتل صيداً ناسياً أو مخطئاً فعليه الجزاء، خلافاً لداود.

[٨١١] مسألة: في صغار الصيد مثل ما في كبارها، خلافاً للشافعي في قوله: إن فيه صغيراً من الغنم.

[٨١٢] مسألة: لا يجوز تذكية المحرم للصيد، خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٨١٣] مسألة: إذا قتل المحرم الصيد وأكله لم تلزمه بأكله كفارة. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يضمنه بالقيمة.

[٨١٤] مسألة: فإذا دل المحرم على صيد أساء ولا جزاء عليه. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: عليه الجزاء.

[٨١٥] مسألة: وصيد الحرم مضمون بالجزاء على الحلال والحرام. خلافاً لداود.

[٨١٦] مسألة: وللصوم مدخل في ضمان صيد الحرم. خلافاً لأبي حنيفة في قوله لا مدخل له فيه.

[٨١٧] مسألة: الحلال إذا صاد في الحل، ثم أدخله الحرم فله التصرف فيه كيف شاء بالذبح وغيره، فإن ذبحه فلا جزاء عليه. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: ليس له ذبحه، وإنه إن ذبحه لزمه الجزاء.

[٨١٨] مسألة: إذا قتل المحرم صيداً مملوكاً فعليه القيمة مع الجزاء. خلافاً لمن قال لا جزاء عليه. وعَكَسَ أصحابُ الشافعي عَنّا على ضرب من التحريف وقلة التحصيل.

[٨١٩] مسألة: والواجب في جزاء الصيد هدي، ولا بد أن يساق من الحل إلى الحرم. خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي، في قولهما إن اشتراه من الحرم ونحره أجزأه.

[٨٢٠] مسألة: إذا قطع من شجر الحرم شيئاً أساء ولا جزاء عليه. وقال أبو حنيفة ما ينبته الآدميون لا يضمن، سواء كان بإنبات الله تعالى أو بإنبات الآدمي، وما أنبته الله عز وجل في العادة فإنه يضمن.

[٨٢١] مسألة: إذا اشترك جماعة محرمون في قتل صيد فعلى كل واحد جزاء كامل. خلافاً للشافعي في قوله: إن عليهم جزاءً واحداً.




[٨٢٢] مسألة: لا يجوز للمحرم أن يأكل صيداً صِيدَ لمحرمين، ولا ما دلَّ عليه. وقال أبو حنيفة إن كان له فيه أثر لا يستغني عنه مثل أن يدل عليه وهو خفي لا يوصل إليه إلا بدلالته أو أعطاه سلاحاً، ولا سلاح معه فإنه يحرم أكله، فإن دل على صيد ظاهر وأعطاه سلاحاً ومعه سلاح، أو صيد لأجله فلا يحرم عليه أكله.

[٨٢٣] مسألة: ومن صيد لأجله صيد فأكل منه فعليه جزاؤه. وإن أكل منه محرم غيره فلا شيء عليه. وقال أبو حنيفة، والشافعي: لا جزاء عليه.

[٨٢٤] مسألة: إذا أحرم وعنده صيد وليس في يده، لم يزل ملكه عنه ولا يلزمه إرساله. خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٨٢٥] مسألة: الجراد مضمون بالجزاء. خلافاً لمن قال لا جزاء فيه.

[٨٢٦] مسألة: إذا صال الصيد على المحرم فقتله دفعاً عن نفسه فلا جزاء عليه. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن كان مأكولاً فعليه جزاؤه.

[٨٢٧] مسألة: في بيض النعامة عشر ثمن البدنة. وقال الشافعي يضمن قيمته، وقال المزني وداود لا شيء عليه.

[٨٢٨] مسألة: في حمام الحل حكومة. خلافاً للشافعي في قوله: إن فيه شاة.

[٨٢٩] مسألة: صيد المدينة محرم. وقال أبو حنيفة: لا يحرم.

[٨٣٠] مسألة: إذا ثبت أنه محرم فقال مالك لا جزاء عليه، وقال ابن أبي ذئب، فيه الجزاء.

[٨٣١] مسألة: المدينة أفضل من مكة. خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٨٣٢] مسألة: إذا حل المحصر بعذر فلا هدي عليه خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٨٣٣] مسألة: ولا قضاء عليه لما يحلل منه إذا لم يكن صَرورة عليه. خلافاً لأبي حنيفة.

[٨٣٤] مسألة: إذا أحصر بمرض أو بأي شيء كان، سوى العدو فإنه لا يجوز له التحلل إلا بعمل العمرة. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنه يجوز.

[٨٣٥] مسألة: محل هدي الإحصار كله مكة، وقال الشافعي ينحره حيث أحصر.

[٨٣٦] مسألة: إذا شرط أن له التحلل بالمرض لم يؤثر ذلك الشرط، خلافاً للشافعي.

[الهدي]

[٨٣٧] مسألة: إذا أهدى بدنة أو بقرة أشعرها مع التقليد. وقال أبو حنيفة لا يشعرها.

[٨٣٨] مسألة: لا تقلد الغنم ولا تشعر. وقال الشافعي تقلد ولا تشعر.

[٨٣٩] مسألة: لا يصير بتقليد الهدي وإشعاره محرماً. خلافاً لما يحكى عن ابن عباس.

[٨٤٠] مسألة: لا يجوز الاشتراك في الهدي الواجب. خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي في قولهما: إن البقرة والبدنة يجزيان عن سبعة، إلا أن أبا حنيفة يقول: إن قصد بعضهم القربة وبعضهم إباحة الأكل فلا يجوز الاشتراك.

[٨٤١]. مسألة: يؤكل من الهدايا كلها إلا من جزاء الصيد، ونسك الأذى، وما نذر للمساكين. وقال الشافعي: لا يؤكل من شيء من ذلك. وقال أبو حنيفة يؤكل من هدي التمتع والقران.



[٨٤٢] مسألة: بيع الأعيان الغائبة بالصفة جائز، وكذلك الحاضرة التي تشق رؤيتها كالأعدال تباع على البرنامج، وشبهه. خلافاً للشافعي في أظهر قوليه: إن الأعيان لا يجوز بيعها إلا على الرؤية.

[٨٤٣] مسألة: ولا يجوز بيع شيء بغير صفة ولا رؤية، خلافاً لأبي حنيفة في تجويزه ذلك وإثباته للمبتاع خيار الرؤية.

[٨٤٤] مسألة: إذا وُجِدَ المبيع بالصفة المشترطة لزم، ولم يكن للمبتاع خيار الرؤية إلا أن يكون اشترطه. خلافاً لبعض الشافعية..

[٨٤٥] مسألة: خيار المجلس غير ثابت. خلافاً للشافعي.

[٨٤٦] مسألة: إذا اشترطا الخيار، أو أحدهما، فالمبيع على ملك البائع، ولا يزول إلا باختيار من له الاختيار، وبأن يحكم بانقطاعه، إن كان الخيار للمشتري وحده فقد خرج المبيع عن ملك البائع ولم يدخل في ملك المشتري. وقال الشافعي ينتقل بنفس العقد، وله قول آخر: إنه يراعى.

[٨٤٧] مسألة: خيار الشرط موروث خلافاً لأبي حنيفة.

[٨٤٨] مسألة: يجوز اشتراط الخيار زيادة على الثلاثة الأيام إذا احتيج إلى ذلك في اختبار المبيع. وقال أبو حنيفة، والشافعي لا يجوز.

[٨٤٩] مسألة: إذا أراد من شرط الخيار لنفسه من المتبايعين أن يختار أو يفسخ بغير محضر من صاحبه فله ذلك. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: ليس له الفسخ إلا بمحضر منه.

[٨٥٠] مسألة: إذا تبايعا بما لا يتغابن الناس بمثله في العادة، وكان أحدهما مما لا يخبر سعر ذلك المبيع، فاختلف أصحابنا، فمنهم من يقول: لا خيار له. ومنهم من يقول: له الخيار إذا زاد الغبن على الثلث، أو خرج عن العادة والتعارف. وعند أبي حنيفة، والشافعي لا خيار له.

[٨٥١] مسألة: إذا قال المشتري بعني هذه السلعة بكذا، فقال البائع: بعتك، انعقد البيع، وأغنى عن الاستدعاء عن أن يقول المبتاع بعده: قبلت. وقال أبو حنيفة لا ينعقد البيع حتى يقول المبتاع: قد قبلت بعد قول البائع بعت، ووافقنا في النكاح.

[٨٥٢] مسألة: يجوز أن يشترط رضا أجنبي أو خياره. خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٨٥٣] مسألة: إذا اشترط الخيار وسكتا عن ضرب مدة، لم يبطل البيع وضرب للسلعة من المدة قدر ما يختبر في مثله في العادة، خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي، في قولهما: إن العقد فاسد.

[٨٥٤] مسألة: إذا مضت مدة الخيار ولم يكن ممن اشترطه، رد ولا إجازة، لم يحكم عليه بنفس مضي المدة. خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٨٥٥] مسألة: المصوغ من الذهب والفضة لا يجوز بيعه بشيء من جنسه إلا مثلاً بمثل، وزناً بوزن. خلافاً لمن أجاز المفاضلة بينهما قدر قيمة الصنعة. وبعض شيوخ المخالفين يحكي هذا عنا، فإذا وافقنا أصحابهم عليه وقد دفنوه في كتبهم ومسائلهم في الخلاف. قالوا: أنتم تجحدون مذهبكم وإلى الله عز وجل الشكوى من غلبة الجهل.

[٨٥٦] مسألة: تحريم الربا في المسميات الستة يتعلق بمعانيها دون أسمائها. خلافاً لنفاة القياس في قولهم: إنه يتعلق بأعيانها، وهذا مبني على ثبوت القياس، ولكنا نتكلم هاهنا من طريق الظاهر.





[٨٥٧] مسألة: العلة في تحريم التفاضل في الأعيان الأربعة أنها جنس مأكول على وجه تمس إليه الحاجة من القوت وما يصلحه من المدخرات. وقال أبو حنيفة: العلة أنه جنس مكيل أو موزون، وقال الشافعي جنس مطعوم.

[٨٥٨] فصل: وعلة الربا في الذهب والفضة كونهما أثماناً وقيماً للمتلفات، فهي مقصورة عليهما غير متعدية. وعند أبي حنيفة أن العلة فيهما كونهما جنسين موزونين فيتعدى ذلك إلى الحديد والرصاص وإلى كل جنس موزون، والكلام معهم في موضعين: أحدهما: أن تدل على صحة علتنا. والأخرى: أن العلة المقصورة تصح عندنا، وهذا موضعه في كتب الأصول إلا أنا نذكر ههنا جملة منه.

[٨٥٩] فصل: ودليلنا على صحة العلة المقصورة أن عدم التعدي ليس فيه أكثر من تعذر القياس وذلك غير مانع من صحة العلة مع التعبد بالقياس.

[٨٦٠] مسألة: ولا يجوز في بيع مطعوم بمطعوم تأخير على وجه كان، مما فيه الربا أو مما لا ربا فيه جنساً أو جنسين، خلافاً لأبي حنيفة في قوله إن القبض ليس من شرطه إلا أن يكون جزءاً من صبرة.

[٨٦١] مسألة: كل ما لا يحرم التفاضل في نقده كالثياب والحيوان وسائر العروض، يجوز بيع الجنس بعضه ببعض متماثلاً ومتفاضلاً نقداً، ولا يجوز متفاضلاً نساء بوجه، والاعتبار عندنا في الجنسية اتفاق الأغراض والمنافع واختلافها، وقال أبو حنيفة: الجنس بانفراده علة في منع بيع بعضه ببعض نساء متفاضلاً ومتماثلاً، وقال الشافعي: كل ما لا ربا في نقده فجائز بيع بعضه ببعض نساء متماثلاً ومتفاضلاً. والخلاف بيننا وبين أبي حنيفة في جواز بيع الواحد بالواحد من جنسه إلى أجل فجوزناه ومنعوه.

[٨٦٢] فصل: والخلاف بيننا وبين الشافعي في العبد بالعبدين من جنسه والبعير



بالبعيرين من جنسه فمنعناه وجوزه.

[٨٦٣] مسألة: اختلف أصحابنا في تخريج قول مالك في بيع الحنطة بالدقيق فمنهم من يقول: المسألة على روايتين إحداهما: الجواز، والأخرى: المنع. ومنهم من يقول: إنها على اختلاف حالين: إن كان كيلاً بكيل فلا يجوز، وإن كان وزناً بوزن جاز. وعند أبي حنيفة والشافعي، لا يجوز بوجه.

[٨٦٤] مسألة: ويجوز بيع الدقيق بالدقيق كيلاً خلافاً للشافعي.

[٨٦٥] مسألة: بيع السويق بالحنطة وبالدقيق جائز مع التفاضل والتماثل، خلافاً للشافعي.

[٨٦٦] مسألة: يجوز بيع اللحم باللحم والخبز بالخبز والبيض بالبيض على التحري، ومن أصحابنا من أجازه على الإطلاق. ومنهم من شرط فيه تعذر الموازين كالبوادي والأسفار. وقال أبو حنيفة، والشافعي لا يجوز بوجه.

[٨٦٧] مسألة: اللحوم ثلاثة أصناف: لحم الأنعام، والوحش صنف، ولحوم الطير صنف، ولحوم ذوات الماء صنف، يجوز بيع كل جنس منه بخلافه متفاضلاً، ولا يجوز بصنفه إلا متماثلاً. وقال أبو حنيفة: كلها أصناف لاختلاف أصولها. وقال الشافعي كلها صنف واحد. والخلاف بيننا وبين أبي حنيفة في بيع لحم الغنم بغيره من ذوات الأربع متفاضلاً، فجوزوه ومنعناه.

[٨٦٨] مسألة: لا يجوز بيع الرطب بالتمر. خلافاً لأبي حنيفة.

[٨٦٩] مسألة: يجوز بيع الرطب بالرطب متماثلاً. خلافاً للشافعي.

[٨٧٠] مسألة: لبن الآدميات طاهر يجوز بيعه وشربه، وقال أبو حنيفة لا يجوز بيعه.

[٨٧١] فصل: وهو طاهر، خلافاً لبعض الشافعية.




[٨٧٢] مسألة: كل جنس فيه الربا إذا بيع بمثله فلا يجوز أن يكون مع أحد الجنسين شيء غيره، ولا معهما وسواء كان ذلك الغير مما فيه الربا أو مما لا ربا فيه، وقال أبو حنيفة: يجوز بيع صاع تمر وثوب بصاعي تمر، فجعل أحد الصاعين في مقابلة صاع وجعل الثوب في مقابلة الصاع الآخر، وكذلك دينار ودرهم بدينارين.

[٨٧٣] مسألة: لا يجوز بيع اللحم بالحيوان من نوعه الذي لا يجوز بيع لحم بعضه ببعض متفاضلاً إذا كان الحي كبيرا ليس يصلح إلا للذبح، ويجوز بغير نوعه، فالأول مثل لحم غنم بجمل حي والثاني لحم شاة بطير حي، وقال أبو حنيفة: يجوز على كل وجه، وقال الشافعي: لا يجوز على كل وجه.

[٨٧٤] فصل: ودليلنا على الشافعي قوله تعالى: {وأحل الله البيع وحرم الربا}.

[٨٧٥] مسألة: لا يجوز بيع الحنطة بالشعير متفاضلاً. خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٨٧٦] مسألة: التفاضل جائز في الماء، وروى ابن نافع منع بيعه إلى أجل بالطعام. قال القاضي فعلى هذا يجب أن يحرم التفاضل فيه، وهو قول الشافعي.

[٨٧٧] مسألة: الربا ثابت بين المسلمين في دار الحرب كثبوته في دار الإسلام، وقال أبو حنيفة إذا أسلم فيها رجلان أو دخلها رجلان مسلمان فتبايعا بالربا جاز.

[٨٧٨] مسألة: إذا بيع أصل حائط وفي نخله ثمر فلا يخلو أن يكون أبر أو لم يؤبر فإن كان لم يؤبر فهو للمبتاع وإن كان قد أبر فهو للبائع إلا أن يشترطه المبتاع، وقال أبو حنيفة الثمرة في الحالتين للبائع، وقال ابن أبي ليلى: الثمرة في الحالتين للمبتاع.

[٨٧٩] مسألة: إذا كانت الثمرة قد أبرت فليس للمشتري إجبار البائع على نقل ثمرته من النخل قبل أوان الجذاذ. خلافاً لأبي حنيفة.

[٨٨٠] مسألة: لا يجوز بيع ثمرة قبل بدو صلاحها على الإطلاق من غير شرط القطع.



خلافاً لأبي حنيفة في قوله يجوز ذلك ويؤخذ المبتاع بقطعها في الحال. والكلام في فصلين: أحدها: أن البيع فاسد. والآخر: أن الإطلاق عندنا يقتضي التبقية، وعنده القطع.

[٨٨١] مسألة: يجوز بيع الثمرة بعد بدو صلاحها على شرط التبقية، خلافاً لأبي حنيفة.

[٨٨٢] مسألة: بدو الصلاح في النخل أن تحمر أو تصفر، وفي العنب أن يطعم، وحكي عن قوم قالوا: هو طلوع الثريا.

[٨٨٣] مسألة: إذا بدا الصلاح في نخلة واحدة جاز بيع ذلك القراح وما جاوره، إذا كان ذلك الصلاح المعهود، لا المبكر في غير وقته، وقال الشافعي: لا يجوز إلا بيع القراح التي فيه تلك النخلة ولا يباع حائط يبدو صلاح غيره.

[٨٨٤] مسألة: لا يباع صنف من الثمر بطيب غيره كالعنب والتين والرطب. خلافاً لما يحكى عن الليث إن صح ذلك.

[٨٨٥] مسألة: يجوز بيع المقاثي والمباطخ إذا بدا أولها، وإن لم يظهر ما بعده، وكذلك الأصول المغيبة في الأرض كالجزر والفجل والبصل وما أشبه ذلك. وقال أبو حنيفة، والشافعي لا يجوز إلا بيع ما ظهر دون ما لم يظهر.

[٨٨٦] مسألة: يجوز بيع الجوز واللوز والباقلاء في قشره الأعلى، خلافاً للشافعي .

[٨٨٧] مسألة: يجوز بيع السنبل إذا يبس واستغنى عن الماء، وقال الشافعي لا يجوز.

[٨٨٨] مسألة: يجوز أن يبيع ثمره جزافاً، ويستثني كيلاً معلوماً، وقدره ما بينه وبين الثلث، وقال أبو حنيفة، والشافعي لا يجوز.

[٨٨٩] مسألة: توضع الجائحة إذا أتت على ثلث الثمرة فأكثر. وقال أبو حنيفة لا يوضع منها شيء، وهو الأظهر من قول الشافعي.

[٨٩٠] مسألة: كل مبيع متعين لا يتعلق به حق توفية فبيعه قبل قبضه جائز، من أي الأصناف كان من العروض والحيوان والرقيق والمكيل والموزون، سوى الطعام والشراب.

وقال أبو حنيفة ما ينقل ويحول لا يجوز بيعه قبل قبضه، وما لا ينقل ولا يحول كالعقار وشبهه يجوز. وقال الشافعي لا يجوز بيع مبيع بيع قبل قبضه على وجه.

[٨٩١] مسألة: إذا ابتاع صبرة طعام جزافاً، وخلى البائع بينه وبينها جاز له بيعها قبل نقلها. خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٨٩٢] مسألة: التصرية عيب يثبت به الخيار للمبتاع. خلافاً لأبي حنيفة في قوله ليست بعيب، ولا يثبت بها حق الرد ولا أثر لها في البيع.

[٨٩٣] مسألة: إذا وجد المشتري بالسلعة عيباً، فأراد إمساكها وأخذ الأرش وأجابه البائع إلى ذلك، جاز. خلافاً لمن منعه من أصحاب الشافعي.

[٨٩٤] مسألة: إذا تصرف المشتري في المبيع أو حدث عنده عيب ثم ظهر على عيب كان عند البائع، فهو بالخيار، إن شاء دفع أرش العيب الحادث، وإن شاء أمسك ورجع بأرش العيب الذي كان عند البائع. وقال أبو حنيفة له الأرش وليس له الرد.

[٨٩٥] مسألة: إذا نما المبيع في يد المبتاع بولادة الأمة، أو نتاج الماشية، أوإثمار النخل والشجر، ثم وجد بالأصل عيبا فله الرد. خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن كان ذلك يبطل حقه من الرد.

[٨٩٦] مسألة: إذا ردّ المبيع بعد الولادة والنتاج وإثمار النخل فإنه يرده بالولادة، ولا ترد الثمرة. خلافاً للشافعي في قوله يرد الأصل ولا يرد شيئاً من النماء الذي هو عين.

[٨٩٧] مسألة: الفسخ بالعيب غير مفتقر إلى حكم الحاكم ولا رضى البائع، قبل القبض وبعده. ووافقنا أبو حنيفة فيه قبل القبض، وخالفنا فيه بعد القبض، فقال لا يثبت

الفسخ إلا بأحد أمرين: إما بحضورهما، أو حكم الحاكم.

[٨٩٨] مسالة: إذا وطئ الأمة المبتاعة ثم وجد بها عيباً، فله أن يردها بكراً كانت أو ثيباً، ويرد مع البكر ما نقص الافتضاض، ولا يرد في الثيب شيئاً. وقال أبو حنيفة: لا يردهما بعد الوطء،. وقال ابن أبي ليلى: يردهما ويرد معهما العقر وهو مهر المثل. وعند الشافعي، لا يرد البكر، فإن ذلك عيب، وحدوث العيب عند المبتاع يمنع الرد عنه.

[٨٩٩] مسألة: إذا ابتاع رجلان سلعة صفقة واحدة، فوجدا بها عيباً وأراد أحدهما الرد والآخر الإمساك ففيها روايتان: إحداهما: أن لمن أراد الرد أن يرد. وهو قول الشافعي، والأخرى: أن ليس له ذلك، ويأخذ الأرش، وهو قول أبي حنيفة.

[٩٠٠] مسألة: والعبد يملك خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٩٠١] مسألة: سائر المبيعات التي ليس القبض من شروط صحة بيعها، كالعبيد والعروض وغيرهما مما يكال أو يوزن، إذا كانت متعينة ومتميزة ليس فيها حق توفية فضمانها من المشتري قبل القبض. وقال أبو حنيفة، والشافعي ضمانها من البائع حتى يقبضها.

[٩٠٢] مسألة: الظاهر من مذهب أصحابنا في الدنانير والدراهم أنهما لا يتعينان في العقد، وهو قول أبي حنيفة. ولأبن القاسم قول أنها تتعين، وهو قول الشافعي.

[٩٠٣] مسألة: البيع بشرط البراءة جائزٌ في الرقيق دون غيره، ويبرأ البائع مما لا يعلم، ولا يبرأ مما علمه وكتمه، هذا هو المعمول عليه في المذهب. وفيه روايةٌ أخرى، أنه يبرأ من الرقيق وغيره، وروايةٌ ثالثةٌ، أن بيع البراءة لا ينفع ولا يقع به البراءة. وللشافعي فيه اختلاف أقوال كثيرةٍ.

[٩٠٤] مسألة: إذا علم عيباً فكتمه وتبرأ منه لم يبرأ منه، خلافاً لأبي حنيفة.

[٩٠٥] مسألة: الدين على العبد عيبٌ يوجب الخيار خلافاً للشافعي.

[٩٠٦] مسألة: بيع الأعمى وشراؤه جائزٌ إذا كان يعرف ما يوصف له، سواءٌ ولد أعمى أو كان بصيراً. خلافاً للشافعي في قوله: لا. يجوز إلا أن يكون بصيراً فعمي، فشاهد شيئاً ثم عمي، فيجوز له بيع ذلك الشيء الذي قد شاهده.

[٩٠٧] مسألة: إذا وطئ أمةً فأراد بيعها فعليه أن يستبرئ قبل البيع، وكذلك المشتري يلزمه الاستبراء، فإن اتفقا على استبراءٍ واحدٍ جاز. وقال أبو حنيفة والشافعي: يجب الاستبراء على المشتري دون البائع. وحكي عن قومٍ أنه يجب على البائع دون المشتري.

[٩٠٨] مسألة: إذا ابتاع حائضاً في أول حيضتها أجزأ من الاستبراء، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: لابد من حيضة مستأنفة.

[٩٠٩] مسألة: إذا لم يعلم بالعيب حتى باع السلعة فالصحيح من المذهب أن له الرجوع بالأرش على البائع، خلافاً للشافعي.

[٩١٠] مسألة: إذا تقايلا وهي في يد البائع، أو كانت وديعةً عنده فورثها وكانت قد حاضت عنده لم يحتج إلى استبراء. خلافاً للشافعي في قوله: لا بد لتجدد الملك من الاستبراء.

[٩١١] مسألة: الزوج للأمة، والزوجة للعبد، عيب يوجب الرد، خلافاً للشافعي.

[٩١٢] مسألة: ما يكون عيبه باطناً لا يوقف عليه إلا بعد إفساده كالقثاء والبطيخ والجوز والخشب وغيره، على روايتين. والصحيح أنه لا يوجب الرد.

[٩١٣] مسألة: البيع بشرط البراءة من الحمل غير جائزٌ في المرتفعات كالسراري وشبهها،



وجائزٌ في الوحش والتي تراد للخدمة، خلافاً للشافعي في إجازته ذلك في الموضعين.

[٩١٤] مسألة: بيع المرابحة جائزٌ، خلافاً لمن منعه أو كرهه.

[٩١٥] مسألة: إذا اشترى سلعةً بثمنٍ، ثم باعه بربحٍ، ثم عاد فاشتراها شراءً صحيحاً بالثمن الأول كان له أن يبيعها مرابحةً، ولا يلزمه إسقاط الربح وقال أبو حنيفة: لا يجوز له بيعها مرابحةً إلا بعد إسقاط الربح.

[٩١٦]مسألة: إذا اشترى سلعةً بمائةٍ إلى أجلٍ لم يجز له أن يبيعها من بائعها نقداً بثمانين، وكذلك لو ابتاعها إلى أجلٍ لم يجز له أن يبيعها من بائعها إلى أجل بزيادة على المائة وأجاز الشافعي كل ذلك.

[٩١٧] مسألة: إذا باع ملك غيره من غير إذنه، انعقد البيع ووقف ذلك على إجازة المالك، وكذلك الشراء، وقال أبو حنيفة: ينعقد البيع ولا ينعقد الشراء، وقال الشافعي: لا ينعقد في الموضعين .

[٩١٨] مسألة: إذا جمعت الصفقة حلالاً وحراماً، لم يجز شيءً منها أصلاً إذا كان المنع لحق الله عز وجل، فإن جمعت ما يجوز وما لا يجوز لحق الغير، جاز منها الجائز، ووقف حق الغير على إجازته.

[٩١٩] مسألة: السمك في غديرٍ أو بركةٍ، لا يجوز بيعه إذا كان لا يمكن أخذه إلا بكلفةٍ وصيدٍ، خلافاً لأبي حنيفة.

[٩٢٠] مسألة: اختلف أصحابنا في بيع الكلب المأذون في اتخاذه والانتفاع به، فمنهم من قال مكروه ويصح، ومنهم من قال لا يجوز.

[٩٢١] مسألة: ومن قتل لرجلٍ كلباً لصيدٍ أو لزرعٍ أو ماشية فعليه قيمته على الوجهين جميعاً في بيعه، خلافاً للشافعي.

[٩٢٢] مسألة: بيع الآبق غير جائز خلافاً لقومٍ؛ لأنه غرر لا يدري هل هو سا لمٌ أم تالفٌ؟ وهل هو على صفته أو قد تغيرت؟ ولأنه لا يقدر على تسليمه.

[٩٢٣] فصل: فإذا حصل عند إنسانٍ وعرف صفته وعلم بذلك سيده جاز بيعه منه، خلافاً للشافعي.

[٩٢٤] مسألة: عهدة الرقيق ثلاثة أيامٍ، وبعدها عهدة السنة، من الجنون والجذام والبرص، وهذا كان بالمدينة، وأما الخلاف فيه اليوم فعلى تقدير أنه إن اتفق عليه أهل بلدٍ وتصالحوا عليه هل يلزم بينهم من لم يشترطه ودخل على البيع المطلق أم لا، هاهنا يتصور الخلاف، فعندنا يلزمه، وعند أبي حنيفة والشافعي، لا يلزم.

[٩٢٥] مسألة: يجوز بيع العبد بشرط العتق، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن البيع باطلٌ.

[٩٢٦] مسألة: قرض الحيوان سوى الإماء جائزٌ، خلافاً لأبي حنيفة.

[٩٢٧] مسألة: وقرض الإماء غير جائزٍ، خلافاً لمن أجازه.

[٩٢٨] مسألة: إذا اتجر العبد بغير إذن سيده، أو بإذنه فلحقه دينٌ، تعلق في ذمته دون رقبته، خلافاً لأبي حنيفة.

[٩٢٩] مسألة: إقرار العبد على نفسه بما يلحقه به عقوبةٌ في بدنه كالقتل والقصاص وغير ذلك يقبل، خلافاً لمحمد بن الحسن وداود.

[٩٣٠] مسألة: وإذا أقر بسرقة عينٍ في يده وادعاها السيد قطع، وكان عليه غرمها يتبع بها إذا عتق، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يلزمه تسليم العين إلى المقر له.

[٩٣١] مسألة: إذا ابتاع الكافر عبداً مسلماً ففيه روايتان: إحداهما: أن العقد لا يصح، والأخر: أنه يصح ويجبر على بيعه.

[٩٣٢] مسألة: يجوز السلم في معدوم حال العقد إذا كان يوجد عند المحل، خلافاً لأبي



حنيفة في قوله: لا بد أن يكون موجوداً حال العقد.

[٩٣٣] مسألة: الصحيح من المذهب أنه لا يجوز السلم الحال، خلافاً للشافعي.

[٩٣٤] مسألة: يجوز أن يسلم في شيءٍ واحدٍ إلى أجلين، وفي شيئين إلى أجلٍ واحدٍ، خلافاً للشافعي في أحد قوليه.

[٩٣٥] مسألة: يجوز السلم إلى الحصاد والجذاذ والموسم، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٩٣٦] مسألة: إذا تأخر قبض رأس مال السلم يومين وثلاثة وأكثر جاز ما لم يكن عن شرطٍ، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٩٣٧] مسألة: معرفة مقدار رأس المال شرطٌ في السلم فيما يتعلق علمه على مقدار، خلافاً لأبي يوسف ومحمد.

[٩٣٨] مسألة: يجوز السلم في الحيوان، خلافاً لأبي حنيفة. والكلام في ذلك في ثلاثة فصولٍ: أحدها: جواز السلم فيه، والثاني: كونه مما يضبط بالصفة، والثالث: كونه يثبت في الذمة.

[٩٣٩] مسألة: يجوز السلم في الدنانير والدراهم، خلافاً لأبي حنيفة.

[٩٤٠] مسألة: السَّلم في اللحم جائزٌ، خلافاً لأبي حنيفة.

[٩٤١] مسألة: السلم في الرؤوس والأكارع جائزٌ، وقال أبو حنيفة لا يجوز ولأصحاب الشافعي وجهان.

[٩٤٢] مسألة: لا يجوز أن يقيل من بعض ما أسلم فيه فيأخذ بعضه وبعض رأس ماله، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٩٤٣] مسألة: الإقالة بيعٌ وليست بفسخٍ على ظاهر المذهب وقال الشافعي هي فسخٌ.

[٩٤٤] مسألة: لا يجوز بيع الزيت النجس، ولا السمن النجس، خلافاً لأبي حنيفة.

[٩٤٥] مسألة: إذا باعه عبداً من جملة أعبدٍ، وثوباً من جملة أثوابٍ، وشاةٍ من جملة غنم وكلها صنفٌ متقاربُ الصفة غير متفاوتٍ جاز إذا كان الخيار للمشتري. وقال أبو حنيفة ذلك في العبدين والثوبين والثلاثة، ولا يجوز في الأربعة وقال الشافعي لا يجوز جملةً.

[٩٤٦] مسألة: يجوز بيع الصوف على ظهور الغنم. خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٩٤٧] مسألة: يجوز بيع لبن الغنم أياماً معلومةً إذا عرف قدر حلابها، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٩٤٨] مسألة: بيع النجش مفسوخٌ خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٩٤٩] مسألة: الظاهر من المذهب منع بيع الدراهم والدنانير جزافاً تحريماً، ومن شيوخنا من يقول إنه كراهيةٌ. وهو قول أبي حنيفة والشافعي.

[٩٥٠] مسألة: إذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيزٍ بدرهمٍ، فالبيع صحيحٌ، ويلزم في جميعها، وقال أبو حنيفة: يلزم في قفيزٍ واحدٍ.

[٩٥١] مسألة: إذا كان البائع يعلم كيل الصبرة فباعها جزافاً لم يجز إلا بعد أن يعلم المبتاع بكيلها، فإن لم يبين له كان للمبتاع الرد. وقال أبو حنيفة، والشافعي البيع جائزٌ ولا يلزم إعلام المشتري.

[٩٥٢] مسألة: إذا اختلف المتبايعان في مقدار الثمن. فعن مالكٍ رحمة الله عليه ثلاث روايات:

إحداها: أنهما يتحالفان ويتفاسخان على أي وجهٍ كان، سواءٌ كانت في يد البائع أو المشتري باقيةً أو تالفةً. وهو قول أشهب والشافعي. والثانية: أن السلعة إن كانت لم تقبض تحالفا وتفاسخا، وإن كانت قد قبضت فالقول قول المشتري مع يمينه. والثالثة: اعتبار البقاء والفوات وهو قول أبي حنيفة.

[٩٥٣] مسألة: إذا جاء رجلٌ بعبدٍ إلى رجل فقال: اشتره مني فإنه رقيقٌ لي، وأقر العبد بذلك، ثم بان له أنه حرٌ، فالضمان على البائع. وقال أبو حنيفة إن كان البائع حاضراً أو غائباً غيبةً يرجى عوده منها، فالضمان عليه وإن كان غائباً لا يرجى عوده فالضمان على العبد.



كتاب الرهن

[٩٥٤] مسألة: يجوز الرهن في السفر والحضر. خلافاً لمجاهد في قوله: لا يجوز إلا في السفر.

[٩٥٥] مسألة: يلزم الرهن بمجرد القول، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما لا يلزم إلا بالقبض.

[٩٥٦] مسألة: استدامة القبض من شرط صحة الرهن، خلافاً للشافعي.

[٩٥٧] مسألة: ويصح رهن المشاع كما يصح بيعه، خلافاً لأبي حنيفة.

[٩٥٨] مسألة: إذا رهن عنده عيناً كان غصبها قبل قبضها جاز، وسقط ضمان الغصب، خلافاً للشافعي.

[٩٥٩] مسألة: الرهن يتعلق بجملة الحق وبأبعاضه، وكذلك تعلق الحق بالرهن، فلو رهنه عبدين بمائةٍ فتلف أحدهما كان الثاني رهناً بجميع المائة، وكذلك لو أسلم أحد العبدين ولم يقبضه الآخر ورضي المرتهن بذلك كان المقبوض رهناً بجميع المائة، وحكي عن أبي حنيفة أن المقبوض يكون رهناً بقدر ما بقي من مقابلته من الدين.

[٩٦٠] مسألة: إذا رهن عبداً له ثم أعتقه فإن كان موسراً نفذ عتقه وعجل الحق للمرتهن أو رهنه غيره، وإن كان معسراً لم ينفذ وبقي رهناً، فإن أفاد مالاً قبل الأجل نفذ العتق، وإن بقي على إعساره بيع عند الأجل، وقال أبو حنيفة ينفذ عتقه موسراً كان أو معسراً وللشافعي قولان: أحدهما: مثل قول أبي حنيفة والآخر: أن العتق لا ينفذ موسراً كان أو معسراً.

[٩٦١] مسألة: إذا رهن عنده رهناً على حقٍ ثم استزاده شيئاً آخر على ذلك الرهن جاز وكان رهناً بالحقين، خلافاً لأبي حنيفة، والشافعي.

[٩٦٢] مسألة: يكره تخليل الخمر، فإن خللت أساء وجاز أكلها، وفيه روايةٌ أخرى أنه لا يجوز، وهو قول الشافعي.

[٩٦٣] مسألة: إذا رهنه عصيراً فصار خمراً، ثم عاد خلاً، فإن ارتهانه ثابتٌ، فلا يحتاج إلى عقد مستأنفٍ، خلافاً لبعضهم.

[٩٦٤] مسألة: إذا وكل الراهن المرتهن على بيع الرهن عند حلول الحق واستيفاء حقه من ثمنه جاز ذلك وصحت الوكالة، خلافاً للشافعي في قوله لا يصح.

[٩٦٥] مسألة: إذا تراضيا على أن يكون الرهن في يد عدلٍ جاز خلافاً لابن أبي المطلب وداود.

[٩٦٦] مسألة: إذا كان في يد عدلٍ فتلف فذلك من راهنه، خلافاً لأبي حنيفة في قوله إنه من المرتهن.

[٩٦٧] مسألة: إذا أراد الراهن فسخ وكالة الوكيل في بيع الرهن لم يكن ذلك له. وقال القاضي إسماعيل له ذلك، وهو قول الشافعي.

[٩٦٨] مسألة: إذا وضع الرهن على يد عدلٍ يبيعه عند حلول الأجل فباعه وتلف الثمن في يده من غير تفريطٍ فإن تلفه من المرتهن، وقال الشافعي: تلفه من الراهن.

[٩٦٩] مسألة: إذا باع العدل الرهن وقبض الثمن وتلف في يده ثم استحق المبيع فلا عهدة على العدل ويأخذ المستحق ما استحقه ويرجع المشتري على من بيع له وهو المرتهن فيأخذ الثمن منه ويعود دينه في ذمة الراهن، كما كان، وقال أبو حنيفة العهدة على





الوكيل فيغرم العدل الثمن من ماله ثم يرجع على مالكه وهو الراهن ووافقنا الشافعي في أن العهدة لا تكون عل الوكيل. وخالفنا فيمن تكون عليه فقال تكون على الراهن.

[٩٧٠] مسألة: نماء الرهن ملك للراهن، وقال بعض الناس: هو للمنفق على الرهن، وقال أحمد هو للمرتهن.

[٩٧٢] مسألة: إذا حل أحل الحق وامتنع الراهن من بذل الحق كان للمرتهن دفعه للحاكم ومطالبته ببيعه، وللحاكم بيعه على الراهن وتوفية المرتهن حقه من ثمنه، وقال أبو حنيفة: لا يملك الحاكم بيعه في حياة الراهن، فإذا مات جاز بيعه.

[٩٧٣] مسألة: يضمن من الرهون ما يخفى هلاكه كالذهب والفضة والعروض ولا يضمن ما يظهر هلاكه كالحيوان والعقار، وقال أبو حنيفة يضمن كل ذلك، وقال الشافعي: الرهن أمانةٌ لا يضمن إلا بالتعدي.

[٩٧٤] فصل: يضمن ما يضمن منه بقيمته، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: بأقل الأمرين.

[٩٧٥] مسألة: يصح عقد الرهن قبل وجوب الحق، خلافاً للشافعي.

[٩٧٦] مسألة: نماء الرهن المتميز عنه لا يدخل في الرهن، كالثمرة، والصوف، واللبن وأجرة العقار، والدواب، وما أشبه ذلك، إلا الولد فإنه يكون رهناً مع الأم في سائر الحيوان، وقال أبو حنيفة جميع النماء يكون رهناً، وقال الشافعي يكون جميعه خارجاً عن الرهن.

[٩٧٧] مسألة: إذا اختلف المرتهنان في قدر الحق، فالقول قول المرتهن إلى قيمة الرهن، وقال أبو حنيفة، والشافعي: القول قول الراهن على كل وجهٍ.

كتاب التفليس

[٩٧٨] مسألة: من باع سلعةً ففلس المشتري قبل قبض البائع الثمن فوجد البائع سلعته كان أحق بها، خلافاً لأبي حنيفة.

[٩٧٩] مسألة: وليس له الفسخ بموت المشتري، خلافاً للشافعي .

[٩٨٠] مسألة: إذا بذل الغرماء للبائع ثمن سلعته لم يكن له الفسخ، خلافاً للشافعي.

[٩٨١] مسألة: إذا قبض البائع بعض الثمن ثم أفلس المبتاع، فهو مخير إن شاء رد ما قبض ورجع في سلعته، أو تمسك به وحَاصّ، وقال الشافعي لا يكون له الفسخ.

[٩٨٢] مسألة: إذا قسم الحاكم مال المفلس بين غرمائه، ثم طرأ غريمٌ آخر رجع على الغرماء بما كان نصيبه بالحصاص له لو كان حاضراً، خلافاً لمن قال لا يرجع.

[٩٨٣] مسألة: إذا اقتسم الورثة بقية التركة بعد أخذ الغرماء حقوقهم ثم ظهر غريمٌ آخر رجع على الورثة ولم يرجع على الغرماء، وقال أبو حنيفة والشافعي يرجع على الغرماء.

[٩٨٤] مسألة: يجوز الحجر على المفلس وبيع ماله في دينه، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يجوز الحجر عليه، ولكن يحبس حتى يقضي الدين، ولا يجوز بيع المال على حي رشيدٍ.

[٩٨٥] مسألة: إذا تصرف المفلس في أعيان ماله بعد الحجر لم ينفذ تصرفه، خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[٩٨٦] مسألة: إذا أقر المحجور عليه للناس بدينٍ بعد الحجر تعلق بذمته ولم يشارك المقر لهم في ماله لغرمائه المحجور عليه لأجلهم، خلافاً للشافعي.

[٩٨٧] مسألة: الدين المؤجل يحل بموت من هو عليه، خلافاً لما يحكى عن الحسن



وغيره.

[٩٨٨] مسألة: تحل الديون المؤجلة بالفلس خلافاً لأحد قولي الشافعية.

[٩٨٩] مسألة: لا يؤاجر المفلس ولا يلزم إن كان ذا صنعةٍ أن يكتسب بها خلافاً لما يحكى عن أحمد وإسحاق.

[٩٩٠] مسألة: إذا ثبت إعسار المفلس خلي ولم يكن للغرماء ملازمته. خلافاً لأبي حنيفة في قوله لهم أن يلازموه ولا يمنعوه.

[٩٩١] مسألة: إذا فك الحجر عن المفلس فتصرف وداين أخرين فركبه دينٌ وحجر عليه فإن الغرماء الآخرين أحق بهذا المال من الغرماء الأولين وقال الشافعي يقسم ماله بين الجميع.

كتاب الحجر

[٩٩٢] مسألة: يحكم في البلوغ بالإنبات، وقال أبو حنيفة: لا يعتبر أصلاً، وقال الشافعي: يعتبر به في الكفار، وفي المسلمين له قولان.

[٩٩٣] فصل: كل ما جاز أن يكون بلوغاً أو دلالة على البلوغ في الكافر جاز أن يكون كذلك على المسلم.

[٩٩٤] مسألة: ليس في السن المعتبرة في البلوغ حدٌّ، إلا أن أصحابنا قالوا سبع عشرة أو ثماني عشرة سنةً، وقال الشافعي: حده خمس عشرة سنةً، وذكره بعض أصحابنا عن ابن وهب.

[٩٩٥] مسألة: إيناس الرشد في الغلام هو إصلاح ماله وتأتيه للثمرة ومصلحته وأن لا يكون مبذراً له، وأن لا يراعى عدالته في دينه ولا فسقه، فإذا بلغ على هذه الصفة سلم إليه ماله، وإن كان فاسقاً، وقال الشافعي، لا يسلم إليه ماله إلا أن يكون مصلحاً لماله غير فاسق في دينه.

[٩٩٦] مسألة: إذا بلغ الصبي وكان مبذراً مضيعاً لماله استديم الحجر عليه أبداً ما دام على ذلك، وقال أبو حنيفة: إذا بلغ خمساً وعشرين سنة سلم إليه ماله وإن كان مبذراً مضيعاً.

[٩٩٧] مسألة: لا ينفك الحجر عن الصغيرة وإن بلغت حتى تتزوج ويدخل بها زوجها وتكون حافظةً لمالها، وقال أبو حنيفة والشافعي: ينفك عنها الحجر بنفس البلوغ من غير حاجة إلى تزويج.

[٩٩٨] مسألة: يُبْتَدَأ الحجر على البالغ إذا كان مبذراً لماله مضيعاً، وقال أبو حنيفة لا



يحجر على البالغ ابتداءً.

[٩٩٩] مسألة: لا يجوز للمرأة التصرف في أكثر من ثلث مالها لغير معاوضة إلا بإذن زوجها وقال أبو حنيفة والشافعي، لها أن تتصرف فيه بالهبة والصدقة من غير اعتبار بإذنه .

[١٠٠٠] مسألة: طلاق المحجور عليه وخلعه ينفذ، خلافاً لما يحكى عن ابن أبي ليلى وأبي يوسف.



كتاب الصلح والمرافق

[١٠٠١] مسألة: الصلح جائزٌ على الانكار خلافاً للشافعي.

[١٠٠٢] مسألة: يجوز إخراج الروشن إذا لم يستضر الغير به وقال أبو حنيفة لا يجوز.

[١٠٠٣] مسألة: إذا تنازعا جداراً بين دارين ولأحدهما فيه تأثيرٌ يشهد العرف بأنه يفعله المالك حكم له به وذلك كتعاقد القُمُط والرُبُط ووجوه الآجُرّ وغير ذلك، وقال الشافعي لا يحكم به ويكون بينهما.

[١٠٠٤] مسألة: إذا تنازعا جداراً لأحدهما عليه خشب والآخر لا شيء له عليه يجري مجراه حكم به لصاحب الخشب قليلاً كان أو كثيراً وقال أبو حنيفة إذا كان عدة جذوع حكم له به، وإن كان الجذع والاثنان فلا وقال الشافعي لا يحكم به لصاحب الخشب.

[١٠٠٥] مسألة: إذا أراد أن يجعل جذوعه على جدار لغيره أو مشترك بينه وبين غيره لم يكن له ذلك في الحكم إلا برضا الشريك أو الأجنبي، خلافاً لأحد قولي الشافعي: إن له ذلك، ولأحمد في قوله يقضى بذلك على الجار.

[١٠٠٦] مسألة: البيت إذا كان عليه علو فتنازع السقف صاحب السفل وصاحب العلو حكم به لصاحب السفل، وقال الشافعي يكون بينهما.

[١٠٠٧] مسألة: الحائط بين شريكين إذا انهدم أو هُدِم فطالب أحدهما بالبناء وأبى الآخر ففيه روايتان: أحدهما: أنه يجبر والأخرى: أنه لا يجبر، وهو قول الشافعي.

كتاب الحوالة

[١٠٠٨] مسألة: إذا أحاله بحقه على رجل له عليه دين وهو مليء في الظاهر، لا يعلم المحيل منه فلساً فإنه يصير كالقابض، ولا يرجع على المحيل بحال، وقال أبو حنيفة يرجع عليه إذا كان المحال عليه مفلساً أو جحد الحق وحلف، ولم يكن للمحتال بيّنة، وزاد أبو يوسف ومحمد: أو يحجر الحاكم عليه للفلس.

[١٠٠٩] مسألة: وإذا أحاله على مفلس والمحال لا يعلم بفلسفه كان له الرجوع خلافاً للشافعي

[١٠١٠] مسألة: لا يجبر صاحب الحق على الرضا بالحوالة، خلافاً لداود.

[١٠١١] مسألة: ورضا من يحال عليه غير معتبر، خلافاً لداود.



كتاب الضمان والكفالة

[١٠١٢] مسألة: الضمان لا يبرئ ذمة المضمون منه خلافاً لابن أبي ليلى وداود.

[١٠١٣] مسألة: من ضمن عن إنسان ديناً عليه أو حقاً يلزمه فعله بنفسه، فله الرجوع عليه سواء كان بإذنه أو بغير إذنه.

وقال أبو حنيفة والشافعي إن كان بغير إذنه فهو متطوع لا رجوع له.

[١٠١٤] مسألة: يصح ضمان المجهول خلافاً للشافعي.

[١٠١٥] مسألة: يصح ضمان الدَّين على الميت سواء خلّف وفاء به أو لم يخلّف، خلافاً لأبي حنيفة في قوله لا يلزم إذا لم يترك وفاء.

[١٠١٦] مسألة: تصح كفالة الأبدان خلافاً للشافعي .

[١٠١٧] مسألة: إذا مات المتكفل بوجهه لم يلزم الكفيل شيء، خلافاً لبعض الشافعية.

[١٠١٨] مسألة: تصح الكفالة بالمحبوس والغائب، خلافاً لأبي حنيفة.

كتاب الشركة

[١٠١٩] مسألة: تصح الشركة بالعروض، كانت مما تعرف أعيانها أو لا تعرف، ويكون رأس المال قيمتها، وقال الشافعي إن عقدا الشركة على أثمانها جاز، وإن سكتا نظر، فإن كانت مما يتميز وتعرف أعيانها كالثياب وغيرها لم تصح، وإن كانت مما لا يتميز كالحنطة والشعير والعسل صحت.

[١٠٢٠] مسألة: لا تصح الشركة إذا انفرد كل واحد بمال نفسه من غير أن يكون يد الآخر عليه حتى يكون أيديهما عليه، بأن يجعلاه في تابوتهما أو حانوتهما، أو على يد وكيلهما، فتصح حينئذ الشركة، وإن لم يخلطاه، وإن كانت أعيانه متميزة.

وقال أبو حنيفة تصح الشركة وإن كان مال كل واحد منهما في يده إذا عيّنا المال وأحضراه، إلا أنه متى هلك أحد المالين كان من ربه إذا هلك قبل الخلط.

وقال الشافعي لا تصح الشركة إلا أن يخلطا رأس المال حتى لا يتميز بعضه عن بعض.

[١٠٢١] فصل: ودليلنا على الشافعي أن أيديهما ثابتة على المالين كما لو خلطاه.

[١٠٢٢] مسألة: شركة الأبدان جائزة في الجملة، خلافاً للشافعي.

[١٠٢٣] مسألة: وتجوز الشركة في الاصطياد والاحتطاب، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٠٢٤] مسألة: ومن شرط شركة الأبدان اتفاق الصنعة المشتركة فيها، خلافاً لأبي حنيفة في تجويزه اشتراك القصّار والدبّاغ.

[١٠٢٥] مسألة: شركة المفاوضة جائزة في الجملة، خلافاً للشافعي.

[١٠٢٦] مسألة: فصل: وليس من شرطها: أن تكون رؤوس الأموال فيها متساوية،

خلافاً لأبي حنيفة، وكذلك ليس من شرطها ألا يبقى لأحدهما مال إلا ويدخل في الشركة، خلافاً له.

[١٠٢٧] مسألة: شركة الوجوه باطله، وصفتها: أن يتجرا بوجوههما ويشتريا في ذممهما، ويكون ما حصل من كسب بينهما وما حصل من ضمان عليهما، وقال أبو حنيفة تصح.

[١٠٢٨] مسألة: الربح في الشركة يتقسط على قدر رأس المال أو العمل، فإن تفاضلا في رأس المال وشرط التساوي في الربح، أو تساويا في رأس المال وشرط التفاضل في الربح لم يصح، وقال أبو حنيفة يصح مع الشرط..

[١٠٢٩] مسألة: إذا اشتركا شركة فاسدة ثم تصرفا وربحا فإن الربح يقسّم على رأس المال ثم يرجع أحدهما على الآخر بأجرة مثل عمله على ماله.

وقال أبو حنيفة لا رجوع لأحدهما على الآخر بأجرة.



كتاب الوكالة

[١٠٣٠] مسألة: تجوز وكالة الحاضر، والغائب، والرجل، والمرأة، خلافاً لأبي حنيفة في قوله لاتصح إلا أن يكون مريضا أو امرأة غير متبرزة.

[١٠٣١] مسألة: يصح التوكيل من غير حضور الخصم ويسمع الحاكم البينة عليهما، وقال أبو حنيفة لا يجوز إلا أن تتعلق الخصومة بحاضر، بأن يدعي على جماعة فيحضر واحد ويغيب الباقون.

[١٠٣٢] مسألة: يجوز للوكيل أن يعزل نفسه عن الوكالة من غير حضور موكله، خلافا لأبي حنيفة.

[١٠٣٣] مسألة: لا يقبل إقرار الوكيل على موكله لا عند حاكم ولا غيره، وقال أبو حنيفة يقبل إقراره عليه في مجلس الحكم، ولا يقبل في غيره، وقال أبو يوسف ومحمد يقبل في مجلس الحكم وغيره.

[١٠٣٤] مسألة: يجوز التوكيل في استيفاء القصاص مع غيبة الموكل، خلافا لأبي حنيفة وأحد قولي الشافعي.

[١٠٣٥] مسألة: يجوز للأب والوصي أن يستوفيا مال الصغير وأن يبيعا عليه من أنفسهما ما لم يحابيا، وكذلك الوكيل يشتري ما وكل في بيعه، وأجازه أبو حنيفة في الأب والجد والوصي ومنعه في الوكيل، ومنعه الشافعي في الجميع إلا الأب والجد.

[١٠٣٦] مسألة: إذا وكله في بيع سلعة وكالة مطلقة، لم يجز أن يبيع إلا بثمن مثله نقدا لا نساء، بنقد البلد، وقال أبو حنيفة يجوز له أن يبيع إلى أجل وبغير نقد البلد وبنقصان من ثمن المثل، ووافق في التوكيل في شراء عبد أنه لا يجوز له أن يشتري بأكثر من ثمنه بما

لا يتغابن بمثله، ولا إلى أجل.

[١٠٣٧] مسألة: ومن له في ذمة رجل دين، أو غيره عين من الأعيان في غير ذمته، فجاءه من ادعى أنه وكيل صاحب الحق في تسليم ذلك الحق منه، ولا بينه له فصدقه الذي عليه الحق، فلا يجبر على تسليمه، وفصل أبو حنيفة بين العين وما في الذمة، فقال يجبر على أن يعطيه ما في ذمته ولا يجبر على تسليم ما في الأعيان، وقال أبو يوسف يجبر في الوصفين.

[١٠٣٨] مسألة: توكيل المراهق لا أعرف نصا فيه، وعندي أنه لا يصح، خلافا لأبي حنيفة.

[١٠٣٩] مسألة: اختلف أصحابنا في الوكيل يعزله الموكل فيتصرف بعد عزله وقبل علمه بالعزل، فمنهم من يقول يبطل تصرفه بعزله، علم أو لم يعلم، ومنهم من يقول لا يبطل إذا لم يعلم، وهو قول أهل العراق، واختلف في ذلك قول الشافعي.

[١٠٤٠] مسألة: إذا وكله أن يبيع له سلعة بيعا فاسد كالربا، والغرر، والخمر، والخنزير، لم يصح ولم يملك الوكيل بذلك أن يبيعها بيعا صحيحا، كذلك يجيئ على المذهب، وهو قول الشافعي، وقال أبو حنيفة يجوز ذلك.

[١٠٤١] مسألة: إذا وكله في ابتياع شيء فابتاعه له على الصفة التي وكله عليها، فذكر أنه ابتاعه لموكله، فإن الملك ينتقل إلى الموكل دون الوكيل، وقال أبو حنيفة ينتقل أولا إلى الوكيل ثم إلى الموكل.

[١٠٤٢] مسألة: إقرار المراهق لا يصح، وقال أبو حنيفة إذا أذن وليه في التجارة صح.

[١٠٤٣] مسألة: إذا أقر بمال ولم يذكر مبلغه، فاختلف أصحابنا فيه على أقوال: أحدها أنه يرجع في تفسيره إليه فإذا فسر شيئا قبل منه، قل أو كثر، ولو قيراطا أو حبة، قاله الشيخ أبو بكر، وهو قول الشافعي، والآخر أنه يلزمه أقل نصاب من نصب الزكاة من نوع أموالهم، وهو قول ابن المواز، والآخر أنه يلزمه أقل ما يستباح به البضع والقطع.

[١٠٤٤] مسألة: إذا قال له علي مال عظيم أو كثير، اختلف أصحابنا فيه، فمنهم من يقول هو كإقراره بمال فقط يرجع في تفسيره إليه، وهو قول الشيخ أبي بكر، ومنهم من يقول لا بد من صفة زائدة، فاختلفوا، فمنهم من يقول أول نصاب من نصب الزكاة، وهو قول أبي حنيفة، وهو الذي اختاره شيخنا رحمة الله عليه، ومنهم من يقول زيادة على أقل مال ويرجع في تفسيره إليه، ويحتمل عندي أن يلزمه بقدر الدية.

[١٠٤٥] مسألة: إذا قال له علي دراهم أو قال دنانير، لزمه ثلاثة دراهم، وهذا مبني على أقل الجمع، فعند مالك أنه ثلاثة، وقال عبدالملك أقله اثنان، فيجب على قوله أنه لزمه درهمان، والكلام في هذا هو الكلام في أصول الفقه، إلا أنا نذكر جملا منه.

[١٠٤٦] مسألة: إذا قال له علي ألف ودرهم لزمه درهم، ويرجع في بيان جنس الألف إليه، فأي شيء فسره به قبل منه، وكذلك ألف وثوب، أو وعبد، وما أشبه ذلك، لا يكون الثاني في تفسير الأول، وقال أبو حنيفة إن كان المفسر من جنس ما يكال أو يوزن أو يباع عددا كان عطفه تفسير الأول وحمل على أنه من نوعه كقوله: ودرهم وجوزة



ومأكول طعام، فإن كان مما لا يكال ولا يوزن ولا يعد لم يحمل على أنه تفسير له.

[١٠٤٧] مسألة: استثناء الأكثر من الأقل يصح، خلافا لمن منعه.

[١٠٤٨] مسألة: الاستثناء من غير الجنس جائز يتعلق به الحكم، وقال أبو حنيفة يصح إذا كان مما يكال أو يوزن أو يعد، كقوله: ألف درهم إلا كرّ حنطة، وإلا مائة جوزة، وما أشبه ذلك، ولا يصح عنده فيما لا يكال ولا يوزن ولا يعد، كقوله: ألف دينار إلا عبدا، أو ثوبا، وقال محمد بن الحسن وزفر لا يجوز الاستثناء من الجنس أصلا.

[١٠٤٩] مسألة: إذا قال له: علي ألف درهم في كيس أو ثوب أو منديل، أو تمر في جراب كان هذا إقرارا بما في الأوعية ولم يكن إقرارا بالأوعية، خلافا لأبي حنيفة.

[١٠٥٠] مسألة: إذا أقر الأجانب لا يتهم بهم، أقر بعضهم في الصحة ولبعضهم في المرض، وضاقت التركة عن استيفاء حقوقهم، فإنهم يتساوون في المحاصة، خلافا لأبي حنيفة في قوله يبدأ غرماء الصحة.

[١٠٥١] مسألة: الإقرار في المرض لوارث يثبت إذا كان لا يتهم به، ولا يثبت إذا كان يتهم به، ومنعه أبو حنيفة في الموضعين، والأصح عند أصحاب الشافعي ثبوته في الموضعين.

[١٠٥٢] فصل: ودليلنا على منعه مع التهمة، خلافا للشافعي.

[١٠٥٣] مسألة: إذا أقر في المرض بقبض دينه ممن لا يتهم به، قبل إقراره، وبرأ من كان عليه الدين، سواء أدانه في المرض أو الصحة، وقال أبو حنيفة يقبل إقراره بما كان له من دين في الصحة ولا يقبل قبض ما أدانه في المرض إلا ببينة.

[١٠٥٤] مسألة: إذا قال: لفلان علي درهم، ثم قال: لفلان علي درهم بعد ذلك، لم يلزمه إلا درهم واحد بظاهر إقراره، إلا أن يقول أردت درهما آخر، سواء كان في مجلس أو



مجالس، في يوم أو أيام، وقال أبو حنيفة إن كان في مجلس واحد لم يلزمه إلا درهم واحد، وإن كان في مجلس لآخر، أو يوم آخر، لزمه درهمان.

[١٠٥٥] مسألة: إذا قال: لفلان علي مائة درهم من ثمن شيء باعنيه ولم أقبضه ومنعني منه، وقبل المقر له إقراره بالمائة وأنكر أن يكون باعه شيئا، فالقول قوله أنه لم يبعه شيئا ويحلف، فإذا حلف سقطت المائة عن المقر، وسواء عين أم لم يعين، وقال أبو حنيفة: إذا أقر بالمائة وقال هي ثمن مبيع غير معين حلف المقر له أنه لم يبعه شيئا وكان على المقر مائة، ووافقنا فيه إن كان في بيع معين.

[١٠٥٦] مسألة: إذا شهد شاهد على رجل أنه أقر لزيد بألف، وشهد آخر أنه أقر بألفين ولم ينسباها إلى جهة، أو نسباها إلى جهة واحد أو نسبها أحدهما وأطلق الآخر، فإن الألف تثبت له بشهادتهما ويحلف على الألف الأخرى مع شاهده، وقال أبو حنيفة لا يثبت بهذه الشهادة شيء أصلاً.

[١٠٥٧] مسألة: الخيار يثبت في الكفالة والضمان، خلافا للشافعي.

[١٠٥٨] مسألة: إذا ترك ابنين فأقر أحدهما بثالث فإن نسبه لا يثبت، ويشاركه فيما في يده بإقراره فيأخذ ثلث ما معه، وقال الشافعي لا يشاركه أصلاً، وقال أبو حنيفة: يعطيه نصف ما في يده.

[١٠٥٩] فصل: ودليلنا على أبي حنيفة أن إقرار المقر ليس بأقوى من شهادة شاهدين بنسب المقر له، وقد ثبت أنه لو شهد له شاهدان بنسبه لم يستحق على المقر إلا ثلث ما بيده فكان بأن لا يستحق زيادة على ذلك بالإقرار أولى، واعتبارا بإقراره بالدين والزوجية لأنه لا يلزم للمقر إلا ما لو أقر باقي الورثة معه لزمه مع إقرارهم كذلك في مسألتنا.

[١٠٦٠] مسألة: إذا ترك ابنا لا وارث له غيره، فأقر بأخ لم يثبت نسبه وأعطاه نصف ما في يده، وقال الشافعي يثبت نسبه.



كتاب العارية

[١٠٦١] مسألة: سبيل العارية سبيل الرهن، يضمن منها ما يغاب عليه، وقال أبو حنيفة لا يضمن على كل وجه، وقال الشافعي يضمن على كل وجه.

[١٠٦٢] مسألة: إذا أعاره بقعة ليبني فيها أو يغرس فيها فقد لزمه بقبول المعار، وليس له الرجوع فيه قبل انتفاع المستعير، فإن وقّت له مدة لزمه تركه إلى انقضائها، وإن لم يوقّت وأطلق له لزمه ترك مدة ينتفع في مثلها، وقال أبو حنيفة والشافعي له أن يرجع في الموضعين.

[١٠٦٣] مسألة: إذا غرس المستعير وبنى، ثم انقضت المدة المؤقتة أو مدة ينتفع في مثلها، فالمالك بالخيار إن شاء أخذ المستعير بقلع غرسه وبنائه، وإن شاء أعطاه قيمته مقلوعا إذا كان مما له قيمة بعد القلع، وسواء شرط ذلك في العقد أم لم يشترط، وقال الشافعي إن لم يشترط فليس له مطالبته به.

[١٠٦٤] مسألة: إذا استعار دابة من رجل ثم ردها إلى اصطبله ولم يدفعها إليه أو إلى من يجري مجراه من وكيل مفوض إليه لم يسقط عنه الضمان، وقال محمد غبن الحسن يسقط عنه الضمان استحسانا.

كتاب الوديعة

[١٠٦٥] مسألة: إذا قبض وديعة ببينة فادعى ردها لم يقبل منه إلا ببينة، خلافا لأبي حنيفة والشافعي.

[١٠٦٦] مسألة: إذا أنفق الوديعة ثم رد مثلها أو أخرجها لينفقها ثم ردها فقد سقط الضمان عند مالك فيما ليس له مثل، وقال أبو حنيفة إن ردها بعينها لم يضمن فإن رد مثلها ضمن، وقال عبد الملك والشافعي يضمن في الموضعين.

[١٠٦٧] مسألة: ليس للمودع أن يسافر بالوديعة، فإن فعل ضمن، وقال أبو حنيفة له ذلك إذا كان الطريق آمنا ولم ينهه صاحبها عن السفر بها..

[١٠٦٨] فصل: ليس للمودع إيداع الوديعة عند غيره من غير عذر، فإن فعل ضمن، وقال أبو حنيفة إن أودعها عند من يلزمه نفقته لم يضمن.

[١٠٦٩] مسألة: إذا أراد السفر فله إيداعها عند ثقة مرضي من أهل البلد، ولا ضمان عليه، قدر على الحاكم أو لم يقدر عليه، واختلف أصحاب الشافعي، فمنهم من يقول إن أودعها لغير الحاكم ضمن.

[١٠٧٠] مسألة: إذا أودع عنده بهيمة ولم يأمره أن يعلفها، لزم المودع أن يعلفها أو يرفعها إلى الحاكم فيتداين على صاحبها في علف، أو يبيعها عليه إن كان قد غاب، فإن تركها ولم يعلفها فتلفت ضمن، وقال أبو حنيفة لا يلزمه علفها.

[١٠٧١] مسألة: إذا أمره صاحب الوديعة بدفعها إلى رجل، فدفعها إليه بغير بينة، ضمن إن جحد المدفوع إليه ولم يقبل في قوله بالدفع، خلافا لما يحكى عن أبي حنيفة والشافعي أنه يقبل قول المودع.

[١٠٧٢] مسألة: إذا أودعه وشرط الضمان لم يضمن، خلافا للعنبري.



[١٠٧٣] مسألة: إذا سرقت الوديعة لم يكن للمودع أن يخاصم السارق إلا بتوكيل من المالك، هكذا يحكى على أصلنا، وقال أبو حنيفة له ذلك.



[١٠٧٤] مسألة: العروض والحيوان وكل ما لا يكال ولا يوزن يضمن قيمته، خلافا لما يحكى عن عبد الله بن الحسن العنبري أنه يضمن بمثله من جنسه.

[١٠٧٥] مسألة: إذا جنى على سلعة لرجل جناية أتلف عليه الغرض المقصود منها، فصاحبها مخير إن شاء أخذها بما نقص، وإن شاء أخذ قيمة السلعة، سواء كانت حيوانا أو ثوبا، أو غير ذلك، وسواء كان ذهاب غرضه من جهة المشاهدة مثل أن يبتاع فرسا أو حمارا للركوب فيقطع يده، أو من جهة العادة مثل أن يقطع ذنبه فلا يمكن من جهة العدة الانتفاع به في الوجه المقصود، وقال أبو حنيفة في العبد والثوب إذا ذهب بأكثر منافعه مثل قولنا، وإن ذهب النصف أو أقل لم يكن له إلا ما نقص، وقال الشافعي ليس له في كل ذلك إلا ما نقص، وتفرضها سفهاؤهم ومجانّهم في ذنب حمار القاضي، وذنب حمار الشرطي، قصد للهزل والتهاتر بالدين.

[١٠٧٦] مسألة: ولا تضمن الجنايات على البهائم بشيء يقدر في قيمتها، وقال أبو حنيفة في الحيوان المنتفع بظهره ولحمه كالبعير والبقرة والدابة إذا قلع عينها لزمه ربع قيمتها.

[١٠٧٧] مسألة: إذا قصد التمثيل بعبد عتق عليه، خلافا لأبي حنيفة والشافعي.

[١٠٧٨] مسألة: زيادة القيمة بزيادة البدن أو بتعليم صناعة، غير مضمونة على الغاصب، خلافا للشافعي.

[١٠٧٩] مسألة: بين أصحابنا في منافع الشيء المغصوب إذا استوفاه الغاصب بنفسه واغتلاله من الرباع والحيوان، خلاف كثير يذكر في مسائل الخلاف بين أصحابنا وننظر في هذا الموضع أنه لا يضمن أصلاً، خلافا للشافعي.

[١٠٨٠] مسألة: ولد المغصوبة الحادث بعد الغصب غير مضمون على الغاصب، وفي الحمل خلاف، وقال الشافعي كل ذلك مضمون.

[١٠٨١] مسألة: إذا أكره حرة على الزنا فعليه الحد والمهر، وقال أبو حنيفة لا مهر عليه.

[١٠٨٢] مسألة: العقار يضمن بالغصب، خلافا لأبي حنيفة.

[١٠٨٣] مسألة: إذا غصب ساحة فبنى عليها لزمه قلع البناء وردها، خلافا لأبي حنيفة؛ في قوله لا يلزمه قلعه، وعليه قيمتها.

[١٠٨٤] مسألة: إذا فتح قفصاً فيه طائر فطار منه ضمنه، هاجه أو لم يهجه، طار عقيب الفتح أو بعد مهلة، وقال أبو حنيفة لا ضمان عليه على كل وجه، وقال الشافعي إن لم يهجه فلا يضمن وإن هاجه ضمن.

[١٠٨٥] مسألة: إذا تعذر على الغاصب رد المغصوب بإبقاء العبد وشرود الدابة وغير ذلك، وأخذ المالك القيمة فإنها تصير ملكا للمغصوب منه، ويصير الشيء المغصوب ملكا للغاصب، فإذا وجد لم يكن للمالك رد القيمة وأخذه، وقال الشافعي يرد القيمة ويرتجع السلعة.

[١٠٨٦] مسألة: إذا أراق خمراً على ذمي أو أتلف عليه خنزيراً على وجه التعدي فعليه القيمة، خلافا للشافعي.



كتاب الشفعة

[١٠٨٧] مسألة: الشفعة بالجوار لا تستحق، خلافا لأبي حنيفة.

[١٠٨٨] مسألة: اختلف عنه في الثمار فقال فيها الشفعة وقال لا شفعة فيها.

[١٠٨٩] مسألة: الشفعة على قدر الأنصباء، خلافا لأبي حنيفة.

[١٠٩٠] مسألة: طلب الشفعة ليس على الفور، وعنه في انقطاعها للحاضر روايتان: إحداهما أنه تنقطع بعد سنة، والأخرى أنها لا تنقطع إلا بأن يأتي عليه من الزمان ما يعلم به أنه تارك لها، وقال أبو حنيفة إنه على الفور. وهو أظهر أقاويل الشافعي.

[١٠٩١] مسألة: تستحق الشفعة في النكاح والإجارة والخلع، خلافا لأبي حنيفة.

[١٠٩٢] فصل: ويؤخذ الشقص بقيمته، خلافا للشافعي في قوله مهر المثل.

[١٠٩٣] مسألة: إذ أخذ الشقص بالشفعة ثم خرج مستحقا فالعهدة على المشتري، وقال ابن أبي ليلى: على البائع، وقال محمد بن الحسن: إذا كان الشفيع أخذ الشقص من البائع فعهدته عليه.

[١٠٩٤] مسألة: المسلم والذمي في استحقاق الشفعة سواء، خلافا لأحمد بن حنبل وداود في قولهما لا شفعة للذمي؛ لقوله صلى الله عليه وسلم: (الشريك شفيع)، فعم، ولأنه حق وضع لإزالة الضرر فاستوى فيه المسلم والكافر، كالرد بالعيب، ولأنه معنى يستفاد بالملك كالاستخدام.

[١٠٩٥] مسألة: لا شفعة في العروض والحيوان، خلافا لمن يحكى عنه ذلك.

[١٠٩٦] مسألة: إذا اشترى شقصا فيه الشفعة بثمن إلى أجل وكان الشفيع ثقة مليا، فله أخذه بالثمن إلى أجل، وإلا أتى بثقة مليء وكان له أخذ الشقص، خلافا لأبي حنيفة

والشافعي في قولهما إنه ليس له إلا أن يأخذه بالثمن حالا، أو يؤخر بالمطالبة إلى الأجل.

[١٠٩٧] مسألة: اختلف عن مالك في الهبة لغير ثواب وفي الصدقة هل تجب فيها الشفعة، فعنه روايتان: إحداهما وجوب الشفعة، والأخرى سقوطها، وهو قول أبي حنيفة والشافعي.

[١٠٩٨] مسألة: إذا اشترى شقصا في أرض فيها نخل وشجر مثمر فشرط الثمر، فللشفيع أخذ الأرض بالثمرة وإن يبست وجذبت، وقال الشافعي يأخذ الشقص دون الثمرة.

[١٠٩٩] مسألة: الشركاء الأقرباء في السهم أحق من الشركاء الأجانب، وقال أبو حنيفة كلهم سواء، وهو أحد قولي الشافعي.

[١١٠٠] مسألة: الشفعة موروثة، خلافا لأبي حنيفة.

[١١٠١] مسألة: إذا بنى المشتري في دار، أو غرس ثم أراد الشفيع الأخذ بالشفعة فإنه يأخذ الشقص بقيمة البناء والغرس، وليس له إجبار المشتري على قلع البناء والغراس، وقال أبو حنيفة له ذلك.

[١١٠٢] مسألة: اختلف قول مالك في الحمام وغيره مما لا يقسم إلا بإفساده عما هو عليه، فقال فيه الشفعة، وقال لا شفعة فيه، وكذلك الأرحية والطريق وغيرهما، وعند أبي حنيفة أن فيه الشفعة، وعند الشافعي لا شفعة فيه.

[١١٠٣] مسألة: الشفعة في البئر والفحل إذا كان الأصل لم يقسم، خلافا للشافعي.

[١١٠٤] مسألة: للشفيع ترك الشفعة بعوض يبذل له عليها، خلافا للشافعي.

[١١٠٥] مسألة: إذا كان ثلاثة شركاء في عقار باع اثنان منهم حصصهما من رجل

واحد صفقة واحدة، ثم طالب الشريك الثالث بالشفعة، لم يكن له تبعيض الصفقة على المشتري، فإما أخذ الكل أو ترك، وقال الشافعي له أن يأخذ حصة أحد البائعين.

[١١٠٦] مسألة: إذا أقر البائع ببيع الشقص وأنكر المشتري الشراء، لم يكن للشريك المطالبة بالشفعة إلا بعد أن يثبت الشراء، خلافا لأبي حنيفة وبعض أصحاب الشافعي.

[١١٠٧] مسألة: إذا كان ثلاثة شركاء فاشترى أحدهم من الآخر حصته ثم طالب الثالث الذي لم يبع بالشفعة، كان الشقص بينه وبين الشريك المشتري على قدر أملاكهما، وقال بعض الشافعية جميعه للشريك الثالث، ولا يكون للشريك المشتري شيء أصلاً.

[١١٠٨] مسألة: إذا حط البائع عن المبتاع بعض الثمن بعد لزوم العقد، نظر فإن كان يسيرا يشبه أن يكون الباقي ثمنا للشقص حط عن الشفيع، وإن كان شيئا كثيرا لا يبتاع بمثله، كان ذلك هبة للمشتري ولا يحط عن الشفيع، وقال أبو حنيفة يحط كله، وقال الشافعي لا يحط في الموضعين جميعا.

[١١٠٩] مسألة: الشقص المبيع بالخيار لا تجب الشفعة فيه إلا بانبرام البيع، سواء كان الخيار للبائع أو للمشتري، وقال أبو حنيفة والشافعي إن كان الخيار للبائع فلا شفعة، وإن كان للمشتري لزمت الشفعة.

[١١١٠] مسألة: إذا اشترى شقصا، فانهدمت الدار بسيل أو حريق أو بأمر من الله تعالى، أو هدّم هو، ثم جاء الشفيع فله أن يأخذها على ما هي عليه بجميع الثمن لا ينقص منه شيء، إلا أن يكون المبتاع باع شيئا من خشبها أو نقضها، فيقاصّ به، وقال أبو حنيفة إن انهدمت بأمر الله تعالى أخذها بجميع الثمن، وإن هدمها هو ضمن، وللشافعي قولان.



كتاب القراض

[١١١١] مسألة: لا يجوز القراض إلا بالذهب والفضة دون العروض والطعام والحيوان، خلافا لما يحكى عن ابن أبي ليلى والأوزاعي من إجازة ذلك كله.

[١١١٢] مسألة: لا يجوز القراض بالورق المغشوش، خلافا لما يحكى عن أبي حنيفة أن الغش إذا كان أقل من الفضة جاز.

[١١١٣] مسألة: إذا قال خذ هذا العرض فبعه واعمل بثمنه قراضا، أو صرّف هذه الدنانير، أو اقبض من فلان ديني واعمل به قراضا، فلا يجوز ذلك، وإن وقع كان فاسد، خلافا لأبي حنيفة في قوله إنه جائز ويكون قراضا.

[١١١٤] مسألة: اختلف عن مالك عما يجب في القراض الفاسد، والظاهر أنه قراض المثل، وقيل أجرة المثل.

[١١١٥] مسألة: إذا قال قارضتك على أن لك شركا في الربح أو شركه، جاز وكان عليه قراض المثل، وقيل له النصف، وفرق محمد بن الحسن بين أن يقول: لك شرك أو شركة، فأجازه في قول شركة، وقال يكون له النصف، ومنعه في قوله شركا وقال يكون القراض فاسداً.

[١١١٦] مسألة: إذا تقارضا على أن يكون الربح كله للعامل أو لرب المال جاز وكان قراضا صحيحا، وقال أبو حنيفة والشافعي يكون فاسدا، إلا أن أبا حنيفة يقول إن شرط الربح للعامل صار المال قرضا عليه، وإن شرط لرب المال صار بضاعة في يد العامل فيكون الربح لرب المال والأجرة للعامل.

[١١١٧] مسألة: إذا شرط رب المال على العامل ألا يبيع إلا من فلان، ولا يشتري إلا



من فلان، أولا يشتري إلا نوعا مخصصا مما لا يعم وجوده، كان القراض فاسدا، وقال أبو حنيفة يصح.

[١١١٨] مسألة: إذا قارض رجلين على أن يعملا في المال ولرب المال النصف، ولأحدهما الثلث وللآخر السدس، لم يجز إلا أن يتساويا في الربح، خلافا لأبي حنيفة والشافعي.

[١١١٩] مسألة: إذا غصب منه دنانير أو دراهم ثم ردها عليه، فقال لست أريد قبضها ولكن اعمل بها قراضا جاز ذلك، وقال بعض أصحاب الشافعي لا يجوز.

[١١٢٠] فصل: ويزول عنه بذلك ضمان الغصب، خلافا للشافعي في قوله إنه مضمون عليه إلا أن يدفعه، أو يدفع ما يشتر به إلى ربه.

[١١٢١] مسألة: ولا يجوز في القراض المطلق أن يبيع بنسيئة، إلا إذا أذن رب المال، خلافا لأبي حنيفة.

[١١٢٢] مسألة: يجوز في القراض المطلق أن يسافر به ما لم ينه عنه، وعن أبي حنيفة رواية أنه لا يجوز.

[١١٢٣] مسألة: لا يجوز أن ينضم إلى القراض عقد شركة، وقال أصحاب الشافعي يجوز ما لم يشترطا تفاضلاً في الربح.

[١١٢٤] مسألة: لا يجوز أن يقارضه على أن يستدين على مال القراض ويكون الربح بينهما، ولا يجوز ذلك للعامل، وقال أبو حنيفة يجوز بإذن رب المال ولا يجوز بغير إذنه.

[١١٢٥] مسألة: لا ينفرد ملك العامل للربح إلا بالمفاصلة، وقال أبو حنيفة بالظهور، وهو أحد قولي الشافعي.



[١١٢٦] مسألة: للعامل إذا شخص بالمال أن ينفق في سفره منه ما يحتاج إليه لأجل السفر، والأظهر عند أصحاب الشافعي أنه ليس له ذلك.

[١١٢٧] مسألة: لا يجوز التوقيت في القراض بأن يقارضه إلى مدة معلومة لا يفسخها قبلها، ولا على أنه إذا انقضت المدة انفسخ العقد، فلم يجز أن يبيع ما اشتراه من المتاع ولا أن يستأنف شراء غيره، ومتى وقع العقد على ذلك كان فاسداً، وقال أصحاب أبي حنيفة يجوز.

[١١٢٨] مسألة: وليس للعامل أن يبضع ولا يودع إلا من ضرورة فإن فعل من غير ضرورة ضمن، وقال أبو حنيفة له ذلك من غير ضرورة.

[١١٢٩] مسألة: إذا شرط رب المال على العامل الضمان فالقراض فاسد، وقال أبو حنيفة العقد صحيح، والشرط باطل.

[١١٣٠] مسألة: إذا باع رب المال سلعة من مال القراض وقف ذلك على إجازة العامل، وقال أبو حنيفة إذا كان بقيمتها فأكثر جاز، وإن كان بأقل فللعامل الخيار.

[١١٣١] مسألة: إذا نهى رب المال العامل عن التصرف، وقد صار ديونا، فعليه التقاضي إلى أن ينض رأس المال فإن كان فيه فضل لزمه التقاضي وإن لم يكن فيه فضل لم يلزمه.

كتاب المساقاة وكراء الأرض

[١١٣٢] مسألة: المساقاة على النخل جائزة، خلافا لأبي حنيفة.

[١١٣٣] مسألة: وتجوز في الكرم والشجر والأصول التي لها ثمرة، وقال الشافعي في الجديد لا تجوز إلا في النخل والكرم.

[١١٣٤] مسألة: المساقاة على ثمرة موجودة جائزة، وقال الشافعي في الجديد لا تجوز.

[١١٣٥] مسألة: إذا كان العامل لصا أو ظالما لم يفسخ العقد لذلك ولم يمنع، ولكن يتحفظ منه، وحكي عن الشافعي أنه يقال له أقم غيرك مقامك.

[١١٣٦] مسألة: الجداد في المساقة على العامل، خلافا لمحمد بن الحسن في قوله إنها عليه وعلى المالك.

[١١٣٧] مسألة: إذا اختلفنا في جزء العامل بعد عمل العامل، فالقول قول العامل مع يمينه إذا أتى بما يشبه، وقال الشافعي يتحالفان ويتفاسخان وللعامل أجرة المثل.

[١١٣٨] مسألة: لا تجوز المزارعة، وصفتها أن يدفع الرجل أرضه إلى رجل ليزرعها، الداخل ببذر من عنده ويكون الزرع بينهما، وحكي عن ابن أبي ليلى وأبي يوسف ومحمد بن الحسن جوازه.

[١١٣٩] مسألة: كراء الأرض للزرع يجوز بالعروض كالحيوان والذهب والفضة، ولا يمنع إلا بنوعين: أحدهما الطعام سواء كان مما يخرج منها كالحنطة والشعير، أو مما لا يخرج منها كاللبن والعسل، والنوع الآخر ما يخرج منها طعاما كان أو غيره كالقطن والزعفران والكتان وغير ذلك، وحكي عن الحسن وطاوس أنه لا يجوز كراؤها بحال، ولا أظن الحكاية ثابتة، وقال أبو حنيفة والشافعي يجوز أن تكرى بكل ما يصلح أن يكون ثمنا



للمبيع، والخلاف في موضعين: أحدهما في كرائه بالطعام لأنه عندهم جائز سواء كان من نوع ما يخرج منها أو من غيره، بعد أن لا يشترط أن يكون من زرع تلك الأرض، والآخر ما يخرج منها من غير الطعام.

[١١٤٠] مسألة: إذا اكترى أرضا ليزرعها حنطة جاز أن يزرعها شعيرا أو ما ضرره كضرر الحنطة أو أقل، وقال داود ليس له أن يزرع إلا الحنطة.

*****



كتاب الإجارة

[١١٤١] مسألة: جواز الإجارة في الجملة مجمع عليه إلا ما يحكى عن ابن علة والأصم، وهؤلاء لا يعد أهل العلم خلافهم خلافا.

[١١٤٢] مسألة: عقد الإجارة جائز لازم من الطرفين، ليس لأحدهما فسخه بعد عقده، إلا أن يكون عيب في المعقود عليه يمنع استيفاء المنفعة، وقال أبو حنيفة للمكتري الفسخ إذا اكترى جمالا للحج ثم مرض وبدا له، وكذلك إذا اكترى دارا ليسكنها فبدا له وأراد السفر، أو اكترى دكانا ليتجر فيه فاحترق متاعه.

[١١٤٣] مسألة: الأجرة في الإجارة لا يستحق تسليمها بمجر العقد، ولا تسليم العين المستأجرة، خلافا للشافعي.

[١١٤٤] مسألة: لا تنفسخ الإجارة بموت أحد المتعاقدين إذا لم يتعذر استيفاء المنافع، خلافا لأبي حنيفة.

[١١٤٥] مسألة: إذا قال آجرتك هذه الدار على حساب كل شهر بدينار، ولم يذكر المدة جاز، خلافا للشافعي في قوله إن العقد باطل.

[١١٤٦] مسألة: اشتراط الخيار في الإجارة جائز، خلافا لأصحاب الشافعي، وسواء كانت معينة أو في الذمة.

[١١٤٧] مسألة: لا يحتاج إلى وصف الراكب في كراء الدواب، خلافا للشافعي.

[١١٤٨] مسألة: إذا أكراه مطلقا فطالبه المكري بالمشي للرواح إن كانت العدة جارية بذلك لزمه إلا أن يشترط أو يكون لا يطيق المشي، ولأصحاب الشافعي وجهان: أحدهما لا يلومه.

[١١٤٩] مسألة: عقد الإجارة هو عقد على المنفعة دون الرقبة، خلافا لأحد وجهي

أصحاب الشافعي.

[١١٥٠] مسألة: إذا اكترى دابة من بغداد إلى واسط، فتعدى بها إلى البصرة، فالكراء لصاحبها من بغداد إلى واسط واجب، وما زاد على ذلك فصاحبها بالخيار إن شاء أخذ كراء المثل من واسط إلى البصرة وإن شاء ضمنه القيمة يوم التعدي، وقال أبو حنيفة لا أجرة عليه لأنه غاصب، والمنافع عنده لا تضمن بالغصب وقال الشافعي إن لم يكن صاحبها معها ضمنها وإن كان معها فسلمت فليس له أجرة المثل.

[١١٥١] مسألة: إجارة المشاع جائزة، خلافا لأبي حنيفة في قوله لا تجوز إلا من الشريك.

[١١٥٢] مسألة: إذا اكترى دابة إلى موضع معلوم وسلمها إلى المكتري ومضت مدة لو أراد الانتفاع بها أمكنه، فقد استقرت عليه الأجرة، خلافا لأبي حنيفة في قوله لا تستقر.

[١١٥٣] مسألة: الكراء الفاسد إذا قبضت العين فعليه أجرة المثل سواء استعملها أو لم يستعملها، وقال أبو حنيفة إن لم يستعملها فلا أجرة عليه.

[١١٥٤] مسألة: إذا استأجر رجلان حانوتا أحدهما قصارا والآخر حدادا ولم يمكن اجتماعهما فيه، فإن تراضيا بالمهاياة وإلا أكراه الحاكم عليهما، ولا يكون لأحدهما أن يقعد في موضع يضر بالآخر، ولا يجبران على المهاياة، وقال أبو حنيفة إما أن يقعد أحدهما في موضع والآخر في موضع آخر، أو يتهايياه.

[١١٥٥] مسألة: تجوز الإجارة في القصاص في النفس وما دونها، وقال أبو حنيفة تجوز فيما دون النفس، ولا تجوز في النفس.

[١١٥٦] مسألة: الأجرة في القصاص على المقتص له، خلافا للشافعي في قوله إنه على المقتص منه.



[١١٥٧] مسألة: إذا قال له إن خطت هذا القميص اليوم فلك درهم. فلا يجوز والعقد فاسد، وإن عمله فله أجرة المثل، وقال أبو حنيفة الشرط الأول جائز، والثاني فاسد، فإن خاطه اليوم فله الدرهم وإن خاطه غدا فله أجرة المثل، وقال أبو يوسف ومحمد الشرطان جائزان.

[١١٥٨] مسألة: إذا ركبه أو اغتل في الإجارة الفاسدة فعليه أجرة المثل، وقال أبو حنيفة عليه الأقل من المسمى وأجرة المثل.

[١١٥٩] مسألة: إذا اكترى دابة بعينها أو في الذمة بدينار، وشرط النقد جاز أن يعطيه الدينار دراهم، وقال أبو حنيفة وأبو يوسف لا يجوز ذلك.

[١١٦٠] مسألة: إذا أبرأ المؤاجر المستأجر من الأجرة أو وهبها له أو تصدق بها عليه قبل قبضها جاز ولم تبطل الإجارة، سواء كان في دابة معينة أو في الذمة، كانت الأجرة معينة أو في الذمة، وقال أبو يوسف الإجارة ثابتة والهبة باطلة.

[١١٦١] مسألة: يجوز أن يستأجر الظئر، وغيرها من كل أجير، بمنفعته وكسوته، ويكون له ما يكون لمثله من الوسط، ووافقنا أبو حنيفة في الظئر وحدها، وقال الشافعي لا يجوز لا في الظئر ولا في غيرها.

[١١٦٢] مسألة: أجرة القسّام على قدر الرؤوس دون الأنصباء، ومن أصحابنا من يقول بقدر الأنصباء، وهو قول الشافعي.

[١١٦٣] مسألة: إذا أذن لامرأته أن تؤاجر نفسها ظئرًا، لم يكن له وطؤها إلآ برضا المستأجر، ولو آجرت نفسها بغير إذنه كان مخيرًا بين الفسخ أو الوطء، فإن لم يختر الفسخ، فالمستأجر بالخيار بين أن يرضى بالإجارة على أن الزوج يطأ أو يفسخ، وقال أبو حنيفة إذا أذن لها فله وطؤها في منزله وليس له وطؤها في منزل القوم.




[١١٦٤] مسألة: يجوز أن يستأجره على أن يبني له حائطًا، والآجر واللّبن من عند الأجير، وقال أبو حنيفة الإجارة فاسدة.

[١١٦٥] مسألة: إذا اكترى منه دابة بدراهم فأعطاه بها دنانير، ثم اَنفسخت الإجارة بموت الدابة المعينة أو غيره؛ رجع بما وزن وهي الدنانير، ولو أعطاه بالدراهم عوضاً رجع بالدراهم، وقال أبو حنيفة يرجع بما وقع العقد عليه دون وزن.

[١١٦٦] مسألة: يجوز أن يستأجر طريقاً من دار رجل للممرّ فيه، وقال أبو حنيفة لا يجوز.

[١١٦٧] مسألة: إذا اَستأجر أرضاً ليغرس فيها وانقضت مدّة الإجارة، فالمالك مخيّر بين أن يأخذه بالقلع، ولا يلزم المالك شيء من أجرة القلع، ويعطيه ثمن الغراس مقلوعاَ، أو يبقيه في الأرض ويكونا شريكين، وقال الشافعي ليس للمؤاجر أن يطالبه بقلع الغرس إلا بعد أن يعطيه أرش القلع.

[١١٦٨] مسألة: يجوز استئجار دار يسكنها بسكنى دار أخرى، وقال أبو حنيفة لا يجوز ذلك إلا أن تكون المنافع من جنسين.

[١١٦٩] مسألة: إذا اكترى دارًا أو دابة جاز أن يكريها من مالكها، خلافاً لأبي حنيفة.

[١١٧٠] مسألة: إذا استأجر أرضاً ليزرعها شعيراً فزرعها ما ضرره أكثر، فلربها كراء الشعير وقيمة الزيادة بالضرر، وقال الشافعي له كراء المثل بجميع المدة.

[١١٧١] مسألة: يجوز أن يستأجر الرجل حائطاً يضع عليه خشبة مدّة معلومة إذا سمّاها، ووصف الخشبة، وكذلك ليبني عليه سترة إذا وصف قدر البناء، وقال أبو حنيفة لا يجوز.

[١١٧٢] مسألة: يجوز أن يؤاجر الرجل داره من يتخذها مسجداً مدة معلومة ثم تعود إليه ملكاً، وقال أبو حنيفة لا يجوز، ولا أجرة له.

[١١٧٣] مسألة: لا يجوز أن يؤاجر الرجل نفسه ليحمل خمراً فإن فعل فالعقد فاسد ولا أجرة له، وقال أبو حنيفة يجوز وله الأجرة.

[١١٧٤] مسألة: إذا استأجر داراً ليسكنها شهراً ولم يسمه جاز، وكان من حين العقد، وقال الشافعي لا يجوز إلا ان يشترط أن يكون أوله من هذا الوقت.

[١١٧٥] مسألة: يجوز استئجار الدور والدواب أكثر من سنة، خلافاً للشافعي في أحد قوليه.

[١١٧٦] مسألة: إذا اكترى داراً أو أرضاً عشر سنين بأجرة معلومة الجملة جاز، ولم يلزمه أن يعين قسط كل سنة، وقال الشافعي في أحد قوليه يلزمه أن يبين حصة كل سنة.

[١١٧٧] مسألة: إذا ضرب الدابة فعطبت فإن كان المكتري ضرب الدابة ضرب الناس وما جرت العادة به لم يضمن، وقال أبو حنيفة يضمن.

[١١٧٨] مسألة: يجوز أن يبيع الرجل داره أو دابته المستأجرة من المستأجر وغيره، إذا كان الباقي من مدّة الإجارة ما لا يكون أمداً يخاف تغيرها في مثله، خلافاً لأبي حنيفة وأحد قولي الشافعي.

[١١٧٩] مسألة: إذا اكترى دابة وشرط أن يحمل عليها قدراً من الزاد معلوماً، فأكل بعضه، كان له أن يرد بقدر ما أكل، وقال الشافعي في أحد قوليه ليس له ذلك.

[١١٨٠] مسألة: يجوز أن يكري البعير أو الدار المكراة بمثل ما أكراها به وأكثر، وأقل، وقال أبو حنيفة إن أحدث في الدار حدثاً مثل بناء أو تجصيص، جاز أن يكريها بأكثر ممّا اكتراها به، وإن لم يحدث فيها شيئاً لم يكن له.



[١١٨١] مسألة: إذا استأجر شيئاً مدّة معلومة فانقضت، كان عليه ردها إلى المؤاجر، ومؤنة الردّ عليه، وقال أبو حنيفة لا يلزمه ردها إلاّ بعد المطالبة ومؤنة الرد على المالك.

[١١٨٢] مسألة: الصناع ضامنون ما قبضوه من الأمتعة للعمل، وقال

أبو حنيفة يضمن المشترك ولا يضمن الخاص، ولا نفرّق نحن بين الخاص والمشترك، وإنّما نفرق بين من يتسلم المتاع وبين من لا يتسلّمه، وللشافعي في المشترك قولان.

[١١٨٣] مسألة: ولا فرق بأن يعملوه بأجر أو بغير أجر، خلافاً لأبي حنيفة في قوله إنّهم يضمنون ما عملوه بأجر دون ما عملوه بغير أجر.

[١١٨٤] مسألة: لا ضمان على من استؤجر لحمل شيء إذا ادّعى تلفه إلاّ في الطعام خاصة، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما إنّه لا ضمان عليهم في الطعام وغيره.

[١١٨٥] مسألة: إذا اختلف رب الثوب والخياط، فقال رب الثوب أمرتك بقميص، وقال الخياط بقباء، فالقول قول الخياط، وقال أبو حنيفة القول قول رب الثوب، وللشافعي أقاويل.



كتاب إحياء الموات

[١١٨٦] مسألة: الموات في الفلوات وحيث لا يتشاح الناس فيها لا يفتقر إحياؤه إلى إذن الإمام، وأما إن كانت بقرب العمران في حيث يتشاح الناس فلا يجوز إلا بإذن الإمام وقال أبو حنيفة يفتقر إلى إذن الإمام في الموضعين، وقال الشافعي لا يفتقر إلى إذنه في الموضعين.

[١١٨٧] مسألة: من أحيا أرضاً وتركها حتى دثرت وعادت إلى ما كانت عليه، ثم أحياها اخر، فهي للثاني، وقال أبو حنيفة والشافعي هي للأول.

[١١٨٨] مسألة: يجوز إحياء الذمي الموات، خلافاً للشافعي.

[١١٨٩] مسألة: للإمام أن يحمي المراعي إذا احتاج إليها لإبل الصدقة ورأى في ذلك مصلحة، خلافًا للشافعي.

[١١٩٠] مسألة: إذا حفر بئرًا في موات لسقي ماشية، وبقربها كلأ لا يمكن الرعي فيه إلا بالشرب منها، لم يجز له منع ما زاد على قدر حاجته لنفسه وبهائمه، ولزمه إباحته لغيره ممّن يحتاج إليه بغير عوض، وقال قوم يلزمه بذله بالعوض، وقال بعض الشافعية يستحب له بذله ولا يلزمه على كل وجه.

[١١٩١] مسألة: ما أفسدت البهائم من زرع وغيره في رعيها، فإن كان نهارًا فلا ضمان على أرباب الغنم إن لم يكونوا معها، وأن كان معها صاحبها ويقدر على حفظها ضمن، فإن كان ليلاً فأرسلها أو فلتت فإنّه ضامن، وقال أبو حنيفة إن كان صاحبها معها فلا ضمان عليه في ليل ولا نهار.



[١١٩٢] مسألة: الوقف يصح ويلزم في الحياة والممات من غير افتقار إلى حكم حاكم به، والمشهور عن أبي حنيفة منعه، وأنّه غير جائز ولا لازم، وأصحابه يحكون عنه في هذا العصر أنه جائز، ولكن لا يلزم إلا بأحد أمرين، إما أن يحكم به حاكم، أو بأن يوصي في مرضه أن يوقف بعد موته فيصح ويكون من ثلثه كالوصية، إلا أن يكون مسجدًا أو سقاية فإن وقف ذلك يصح ولا يحتاج إلى حكم حاكم به.

[١١٩٣] مسألة: ويصح وقف المشاع، خلافاً لمحمّد بن الحسن.

[١١٩٤] مسالة: رقبة الوقف على ملك الواقف، وللشافعي ثلاثة أقاويل: أحدها مثل هذا، والثاني ينتقل إلى الموقف عليهم، والثالث إلى الله تعالى.

[١١٩٥] مسالة: وعنه في حبس الحيوان والسلاح روايتان: إحداهما اللزوم، والأخرى نفيه.

[١١٩٦] مسالة: إذا وقف دارًا فخربت لم يجز بيعها، خلافاً لأحمد بن حنبل.

[١١٩٧] مسالة: إذا وقف على نفسه لم يصح الوقف خلافاً لأبي يوسف.

[١١٩٨] مسالة: عقد الهبة يصح بالقبول والإيجاب، ويلزم من غير قبض، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١١٩٩] مسألة: هبة المشاع والتصدق به جائز، كان مما ينقسم كالعقار، أو مما لا ينقسم كالعبيد والحيوان، وقال أبو حنيفة يجوز فيما لا ينقسم، ولا يجوز فيما ينقسم.

[١٢٠٠] مسألة: العُمْرَى عندنا تمليك المنافع دون الرقبة، فإذا قال أعمرتك هذه الدَّار



حياتك، وقال لعقبك أو لم يقل، فإنها تكون له مدّة حياته، فإذا مات أو انقرض عقبه إن ذكر العقب، عادت ملكًا للمعمر أو لورثته إن كان قد مات، وقال أبو حنيفة والشافعي تكون ملكاً للمعمر فإن مات ولا وارث له تكون لبيت المال.

[١٢٠١] مسألة: إذا قال هذه الدار وقفاً ولم يجعل لها وجهاً، فإنه يصحّ، وتُصْرف في وجوه الخير والبر، وقال الشافعي في أحد قوليه لا يصح.

[١٢٠٢] مسألة: يجوز أن ينحل الرجل بعض ولده ماله، ويكره أن ينحله جميع ماله، وأيّ ذلك فعل نفذ إذا كان في الصحة، وذهب أحمد بن حنبل وغيره إلى أن الهبة باطلة وترد..

[١٢٠٣] مسالة: يستحب لمن أراد أن يهب أولاده التسوية بين الذكور والإناث، وحكي عن شريح وأحمد بن حنبل أن المستحب إعطاء الذكر مثل حظ الأنثيين.

[١٢٠٤] مسألة: يجوز في الجملة للأبوين دنية أن يرجعا فيما وهبا لولدهما للصلب خاصة هبة لا على وجه الصدقة، وقال أبو حنيفة لا يجوز الرجوع في الهبة لذي رحم محرم.

[١٢٠٥] مسألة: لا يملك الأجنبي الرجوع فيما وهب، وكذلك سائر الأقارب سوى الأبوين، وقال أبو حنيفة لهم الرجوع..

[١٢٠٦] مسألة: إذا وهب لولده الصغير وقبض له من نفسه، جاز إذا كان شيئاً معيناً، ولا يجوز فيما لا يعرف عينه إلا أن يضعها على يد غيره ويشهد عليها، فإن أمسكها بيده لم يصح، وقال أبو حنيفة يصح قبضه له فيما يعرف بعينه، وفيما لا يعرف.

[١٢٠٧] مسألة: إذا علم أن الواهب قد قصد بهبته الثواب كان له على الموهوب له

ذلك، وإلا رد الهبة إليه، وقال الشافعي إطلاق الهبة لا يقتضي الثواب على شيء بوجه.

[١٢٠٨] مسألة: والواجب على الموهوب له من الثواب قيمة الهبة،

وللشافعي في ذلك أربعة أقوال: أحدها مثل قولنا، والآَخر أنه يلزمه رضا الواهب، والثالث مقدار المكافأة على مثل تلك الهبة في العادة، والرابع أقل ما يقع عليه الاسم. والله أعلم.

[١٢٠٩] مسألة: هبة المجهول جائزة، خلافاً للشافعي.



كتاب اللقطة

[١٢١٠] مسألة: إذا جاء طالب اللقطة وأعطى علامة العفاص والوكاء دفعت إليه بغير بينة، وقال أبو حنيفة والشافعي لا تدفع إلا ببينة.

[١٢١١] مسألة: يكره للملتقط بعد التعريف تملك اللقطة، فإن فعل ذلك جاز، وقال أبو حنيفة لا يحل للغني.

[١٢١٢] مسألة: فإذا ملكها أو تصدق بها بعد السنة ثم جاء صاحبها رد قيمتها، خلافاً لداود.

[١٢١٣] مسألة: إذا وجد شاة في فلاة أو بمفازة بحيث لا قرية يضمّها إليها جاز له أكلها، ولا غرم عليه، وقال أبو حنيفة والشافعي عليه غرمها، وذكر الشيخ أبو بكر أنّه رواية بعض المدنيين.

[١٢١٤] مسألة: حكم اللقطة في الحرم وغيره سواء، وقال الشافعي له أخذها ليعرفها ولا يملكها بعد السنة.

[١٢١٥] مسألة: إذا تلفت اللقطة في يد الملتقط فلا ضمان عليه، وقال أبو حنيفة وزفر إن أشهد حين أخذها ليردها لم يضمن، وإن لم يشهد بذلك ضمنها.

[١٢١٦] مسألة: إذا رد آبقاً على صاحبه، وكان ممن شأنه الخروج لطلب الإباق والتعيش بذلك لزمه جعل المثل وإن لم يشترط في الابتداء، وقال الشافعي يكون متطوعًا لا شيء له.

[١٢١٧] فصل: ولا فرق بين قليل المسافة وكثيرها في أن له جعل المثل من غير تقدير، وقال أبو حنيفة في مسافة ثلاثة أيام وأكثر أربعون درهمًا، وفيما قل بحسابه.***

[١٢١٨] مسألة: لا يتبع الصبي أمه في الإسلام، خلافاً لابن وهب، وهو قول الشافعي.

[١٢١٩] مسألة: اختلف أصحابنا في إسلام المراهق والمميز وإن قصر عن المراهق، فمنهم من يقول إن إسلامه يصحّ، فإن رجع عنه انتظر به البلوغ فإن أقام عليه قتل، وهو قول أبي حنيفة، ومنهم من يقول لا يكون إسلامه محققاً إلا بعد البلوغ، وهو قول الشافعي.

[١٢٢٠] مسألة: المسلم والذمي في دعوى نسب اللّقيط سواء، وقال أبو حنيفة المسلم أولى.

[١٢٢١] مسألة: من أنفق على اللقيط، ولا مال له، فهو متطوّع، وكذلك لو كان له مال فأنفق عليه ولا يعلم بماله.

كتاب النكاح

[١٢٢٢] مسألة: النكاح مستحب وليس بواجب، خلافاً لداود.

[١٢٢٣] مسألة: من أراد نكاح امرأة فله أن ينظر إلى وجهها وكفيها، خلافاً لمن منع ذلك جملة، ولمن أباحه إلى جميع جماعة البدن سوى السوأتين، ولأبي حنيفة في إباحة ظهر القدمين.

[١٢٢٤] مسأله: لا يصحّ كون المرأة ولياً في عقد نكاح لا على نفسها ولا على غيرها، خلافاً لأبي حنيفة في قوله إذا بلغت عاقلة رشيدة جاز ذلك لها، ولداود في تفريقه بين البكر والثيب.

[١٢٢٥] مسألة: للأب إجبار البكر البالغ على النكاح، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٢٢٦] مسألة: للأب إنكاح الثيب الصغيرة جبرًا، خلافاً للشافعي في قوله ليس له تزويجها بوجه حتى تبلغ.

[١٢٢٧] مسألة: الثيوبة التي يرفع الإجبار بها هي التي تكون بوطء في نكاح، أو شبهة نكاح، أو ملك، أو شبهته، دون الزنا والغصب، وقال الشافعي يثبت الوطء بغير تفصيل.

[١٢٢٨] مسألة: لا يزوج الصغيرة، ولا يملك إجبار البكر البالغ إلا الأب وحده، خلافاً لأبي حنيفة في قوله إن سائر العصبة في ذلك كالأب، وللشافعي في إثباته ذلك للجدّ.

[١٢٢٩] فصل: ودليلنا على الشافعي ما قدمناه.

[١٢٣٠] مسألة: وصية الأب على إنكاح البكر تصحّ ويملك الوصيّ بها عقد النكاح بإذنها، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٢٣١] مسألة: النكاح الموقوف على الإجازة، كإنكاح الولي وليته قبل استئذانها ثم

يعلمها فتختار أو ترد، وكذلك الأب في ابنه الكبير، وما أشبه ذلك، فيه روايتان: إحداهما أنه لا يصحّ جملة، وهو قول الشافعي، والأخرى أنّه يجوز إذا علمت بقرب ذلك من غير تراخ شديد، وعند أبي حنيفة أنه يجوز على كل وجه.

[١٢٣٢] مسألة: فسق الولي لا يزيل ولايته، خلافًا للشافعي.

[١٢٣٣] مسألة: ينعقد النكاح من غير إشهاد، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٢٣٤] مسالة: التراضي بكتمان النكاح يبطل العقد، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٢٣٥] مسألة: للسيد إجبار عبده على النكاح، خلافاً للشافعي.

[١٢٣٦] مسالة: لا يجبر السيد على إنكاح عبده إذا طلب العبد ذلك، خلافاً للشافعي.

[١٢٣٧] مسألة: إذا غاب الأب عن البكر غيبة قريبة غير منقطعة، وعلم منها خبره، فلا يجوز إنكاح ابنته البكر إلا بإذنه، خلافاً لأحد وجهي الشافعية.

[١٢٣٨] مسألة: إذا قالت له أمته: أعتقني على أن أتزوجك، ويكون عتقي صداقي، فأعتقها على هذا الشرط، فالعتق واقع وهي بالخيار إن شاءت تزوجته وإن شاءت لم تتزوجه ولا شيء عليها، ولا يكون عتقها إن تزوجته صداقها، بل يكون لها صداق مستأنف، وبهذا كله قال أبو حنيفة والشافعي إلا في موضع واحد، فإن الشافعي يقول إذا كرهت نكاحه، عليها قيمتها له، وحكي عن الأوزاعي أنها تجبر على أن يتزوجها، وعن أحمد بن حنبل العتق يقع بعقد النكاح في الحال.

[١٢٣٩] مسألة: الأخ للأب والأم أولى بالنكاح من الأخ للأب، خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[١٢٤٠] مسألة: تملك ولاية التزويج بالبنوة، خلافاً للشافعي.

[١٢٤١] مسألة: الابن وابن الابن مقدمان على الأب في ولايته في النكاح، خلافاً لأبي حنيفة أو بعض أصحابه.

[١٢٤٢] مسألة: الأخ وابن الأخ مقدمان على الجد في ولاية النكاح، خلافاً للشافعية.

[١٢٤٣] مسألة: إذا حضر العصبة الأقرب والأبعد، ولم يتشاحوا في العقد، فأيهم عقد جاز، وقال الشافعي لا يصح عقد الأبعد مع الأقرب.

[١٢٤٤] مسألة: إذن البكر صماتها، وحكى الأسفراييني عن أصحابه أن لهم وجهين: أحدهما مثل قولنا، والآخر أن هذا في الأب والجد، فأما في سائر الأولياء فإن إذنها لا يكون إلا بالقول.

[١٢٤٥] مسألة. إذا اتفق أولياء امرأة على نكاح من يقصر عنها في الكفاءة جاز، خلافاً لمن قال لا يجوز أن يثبت، والأسفراييني حكى عن عبد الملك بن الماجشون صاحبنا أن الكفاءة شرط في صحة النكاح لا يجوز الاتفاق على تركها، وهذا تقويل للرجل ما لم يقل.

[١٢٤٦] مسألة: الكفاءة عندنا الدين، والحرية، والسلامة من العيوب الموجبة للرد، وهي الجنون والجذام، والبرص، والجب، والعنة، والاعتراض، والإعسار ينافي الكفاءة، ومحمد بن الحسن أخرج الدين من الكفاءة، وأبو حنيفة أسقط اليسار، وهو أحد قولي الشافعي، واعتمد أصحاب الشافعي على الصناعة، وفيها نظر يجب أن تكون من الكفاءة.

[١٢٤٧] مسألة: مهر المثل ليس من شرط الأكفاء، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٢٤٨] مسألة: إذا أذنت لوليين فزوجاها، ثم علم الأول بعد دخول الثاني، ثبت عقد الثاني وانفسخ عقد الأول، وقال أبو حنيفة والشافعي عقد الأول ثابت على كل حال.

[١٢٤٩] مسألة: يجوز للولي أن يزوج نفسه من وليته، كانت الولاية بنسب أو ولاء أو

حكم، وقال الشافعي ليس له ذلك، إلا الإمام الأعلى فله فيه قولان.

[١٢٥٠] مسألة: إذا عرفت المرأة الرجل بصفة مقصودة، أو عرفها الرجل، فكانت على خلافها ثبت لها الخيار، ولم يبطل العقد، وقال الشافعي في أحد قوليه يبطل العقد.

[١٢٥١] مسألة: ينعقد النكاح بلفظ الهبة والبيع، وكل لفظ تمليك يقتضي التأبيد دون التوقيت، وقال الشافعي لا ينعقد إلا بلفظين، أنكحتك أو زوجتك.

[١٢٥٢] مسألة: لا يجوز الجمع بين أكثر من أربع نسوة، ولولا أن هذا قد ذكر في الخلاف لما كان يجب أن نذكره.

[١٢٥٣] مسألة: للعبد أن يجمع بين أربع، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٢٥٤] مسألة: إذا بانت المرأة من الرجل جاز له العقد على أختها وعلى كل من يحرم عليه الجمع بينها وبينها وإن لم تخرج من العدة، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٢٥٥] مسألة: إذا زنت المرأة لم ينفسخ النكاح، خلافاً لما يحكى عن الحسن.

[١٢٥٦] مسألة: يكره التزويج بالزانية المشهورة بذلك، ويجوز بعد الاستبراء من الزاني وغيره، خلافاً لمن منعه.

[١٢٥٧]، مسألة: لا يجوز تزويج الزانية إلا بعد الاستبراء، وإن حملت فحتى تضع الحمل، وقال أبو حنيفة والشافعي لا يلزمهما استبراء.

[١٢٥٨] مسألة: لا يجوز الجمع بين الأختين في الملك في استباحة الوطء، خلافاً لداود.

[١٢٥٩] مسألة: لا يجوز الجمع بين المرأة وعمتها ولا خالتها، خلافاً لمن لا يعتد به.

[١٢٦٠] مسألة: يجوز الجمع بين المرأة وامرأة أبيها، خلافاً لمن منعه.

[١٢٦١] مسألة: تحرم أم المرأة بنفس العقد الصحيح من غير اعتبار بالوطء، وروي عن علي رضي الله عنه أنهن لا يحرمن إلا بالوطء.

[١٢٦٢] مسألة: تحرم الربيبة إذا دخل بأمها، وإن لم تكن في حجر الزوج، خلافاً لداود.

[١٢٦٣] مسألة: القبلة واللمس للذة كالوطء في باب تحريم الربيبة وكل من يحرم بالصهر، خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[١٢٦٤] فصل: النظر للذة، قال ابن القاسم هو كالقبلة في التحريم للصهر، وقال غيره يحتمل وجهين.

[١٢٦٥] مسألة: فى تحريم المصاهرة بالزنا روايتان: إحداهما ثبوته، وهو قول أبي حنيفة، والثانية نفيه، وهو قول الشافعي.

[١٢٦٦] مسألة: إذا زنا بامرأة فأتت بابنة، كره للزاني بأمها أن يتزوجها ولا تحرم عليه، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٢٦٧] مسألة: يجوز نكاح حرائر أهل الكتاب، خلافاً لمن منعه.

[١٢٦٨] مسألة: لا يجوز نكاح المجوسيات، ولا غيرهن من أنواع الشرك الذين لا كتاب لهم، خلافاً لأبي ثور في إجازته ذلك في المجوس، وهو أحد وجهي الشافعية على قولهم إنهم أهل كتاب.

[١٢٦٩] مسألة: لا يجوز للحر نكاح الأمة إلا لعدم الطول وخشية العنت، والطول صداق الحرة، وقال أبو حنيفة إذا لم تكن تحته حرة جاز أن يتزوج أمة، ولا يراعى صداق الحرة، ولا خيفة العنت.

[١٢٧٠] مسألة: إذا عدم الطول وخشي العنت فتزوج أمة، ثم وجد الطول، لم ينفسخ النكاح، خلافاً للمزني.

[١٢٧١] مسألة: وللحر أن يتزوج أربعًا من الإماء إذا عدم الطول وخاف العنت، خلافاً



للشافعي في قوله ليس له أن يتزوج إلا أمة واحدة.

[١٢٧٢] مسألة: وللعبد أن يتزوج أمة وإن كان تحته حرة، وقال عبد الملك لا يجوز، وهو قول أبي حنيفة.

[١٢٧٣] مسألة: لا يجوز للحر ولا للعبد أن ينكح الأمة الكتابية، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٢٧٤] مسألة: لا فرق بين الحر والعبد في ذلك، خلافاً لبعض الشافعية.

[١٢٧٦] مسألة: إذا خطب رجل امرأة فانعمت له، أو وليها، وحصل منهما على وعد وثقة وتراكن، ولم يبق بعد إلا العقد أو ما قرب منه، لم يجز لغيره أن يخطبها، فإن خطبها أو عقد له فالنكاح فاسد على ظاهر المذهب، وللشافعي في تحريم الخطبة في هذه الحال قولان، وفي العقد إذا وقع قول واحد أنه لا يفسخ.

[١٢٧٧] مسألة: إذا أسلم الكافر وتحته أكثر من أربع نسوة اختار أربعاً وفارق البواقي، كان عقده عليهن في حال أو في عقود، لا نبالي اختار

الأوائل أو الأواخر إذا كن ممن يجوز إقرارهن تحت المسلم وقال أبو حنيفة إن كان تزويجهن في عقد واحد بطل نكاح الجميع، وإن كان في عقود فنكاح الأواخر باطل.

[١٢٧٨] مسألة: أنكحة الكفار فاسدة وإنما يصحح الإسلام ما لو ابتدؤوه بعده جاز، وقال أبو حنيفة والشافعي هي صحيحة.

[١٢٧٩] مسألة: إذا أسلم المجوسي وتحته مجوسية قد دخل بها عرض عليها الإسلام. فإن أسلمت ثبتا على نكاحهما، وإن أبت وقعت الفرقة بينهما في الحال، ولم يقف على انقضاء العدة، وهو قول أشهب، وقال الشافعي لا تقع الفرقة إلا بانقضاء العدة، وهو قول أشهب.

[١٢٨٠] مسألة: إذا ارتد أحد الزوجين بعد الدخول انفسخ النكاح في الحال، وذكر



الشيخ أبو بكر عن مالك رواية أنه لا ينفسخ إلا بخروجها من العدة، وهو قول الشافعي.

[١٢٨١] مسألة: إذا ارتدا معاً انفسخ النكاح قبل الدخول وبعده، وقال أبو حنيفة النكاح على حاله.

[١٢٨٢] مسألة: أهل الذمة إذا تحاكموا إلينا فالإمام بالخيار إن شاء حكم بينهم وإن شاء تركهم، وللشافعي قولان: أحدهما مثل هذا، والآخر أنه يلزمه أن يحكم بينهم.

[١٢٨٣] مسألة: نكاح الشغار باطل، خلافاً لأبي حنيفة في قوله إنه صحيح، ولكل واحدة منهن مهر مثلها.

[١٢٨٤] مسألة: نكاح المتعة باطل، خلافاً لمن أجازه.

[١٢٨٥] مسألة: خيار الفسخ في النكاح يثبت لكل واحد من الزوجين بوجود خمسة عيوب، ثلاثة منها قد يشتركان فيها، وهي الجنون والجذام والبرص، ونوعان ينفرد بهما أحدهما عن الآخر، ففي الرجل الجب والعنة أو الاعتراض، وفي المرأة الرتق أو القرن، وقال أبو حنيفة: لا خيار للزوج في شيء من ذلك بحال، وللمرأة الخيار في الجب والعنة.

[١٢٨٦] مسألة: إذا تزوجها سليمة ثم حدث بها عيب من بعض هذه العيوب فلا رد له، خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[١٢٨٧] مسألة: إذا تزوج أمة فبيعت لم يكن ذلك طلاقاً، خلافاً لمن يحكى ذلك عنه من الصحابة أنه فسخ للنكاح.

[١٢٨٨] مسألة: إذا أعتقت تحت حر فلا خيار لها، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٢٨٩] مسألة: يثبت الخيار للمرأة بالعنة والاعتراض، خلافاً لداود.

[١٢٩٠] مسألة: فهل يفسد النكاح بفساد المهر، فيه روايتان: إحداهما أنه لا يفسد، وهو قول أبي حنيفة والشافعي، والثانية أنه يفسد.

[١٢٩١] مسألة: أقل الصداق محدود بربع دينار أو ثلاثة دراهم، وقال الشافعي لا حد له.

[١٢٩٢] مسألة: متعة الطلاق مستحبة غير واجبة، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي

[١٢٩٣] مسألة: إذا مات أحد الزوجين في نكاح التفويض قبل الدخول، توارثا، ولا صداق للمرأة، وقال أبو حنيفة يجب لها مهر المثل بنفس العقد، ويستقر وجوبه بالموت.

[١٢٩٤] مسألة: ومهر المثل معتبر بأحوال المرأة في جمالها، ومالها، وشرفها، دون نساء عصبتها، وقال أبو حنيفة يعتبر نساء قرابتها من العصبة وغيرهن، وقال الشافعي يعتبر نساء عصبتها فقط.

[١٢٩٥] مسألة: لا يستقر ملك الزوجة على الصداق إلا بالدخول، وما لم يدخل فهو مراعى، فلا يستحق بمجرد العقد، وقال الشافعي إذا سمي فإنها تملكه بمجرد العقد ملكا مستقرًا.

[١٢٩٦] مسألة: إذا كان العرف جارياً في بعض البلاد بأن الزوج ينقد الصداق قبل الدخول كما كان بالمدينة، ثم اختلفا في قبضه، فإن كان قبل الدخول فالقول قولها وإن كان بعد الدخول فالقول قوله، وقال أبو حنيفة والشافعي القول قولها في الحالين.

[١٢٩٧] مسألة: إذا اختلفا في قدر الصداق فإن كان قبل الدخول تحالفا وتفاسخا، وإن كان بعده فالقول قول الزوج، وقال الشافعي القول قولها قبل الدخول وبعده.

[١٢٩٨] مسألة: يكره أن يكون المهر منافع يستأجر عليها كتعليم القرآن والحديث وبناء دار وما أشبه ذلك، ويصح إذا عقد عليه، وقال أبو حنيفة لا يصح ذلك إن كان الزوج حرًا، ويجوز إن كان عبدًا.

[١٢٩٩] مسألة: إذا طلقت البكر قبل الدخول فللأب أن يعفو عن النصف الواجب



لها، وهو الذي بيده عقدة النكاح، وقال أبو حنيفة والشافعي ليس له العفو، والمراد بالآية الزوج.

[١٣٠٠] مسألة: للأب أن يزوج البكر بأقل من صداق مثلها إذا راه نظرًا، خلافاً للشافعي.

[١٣٠١] مسألة: إذا وهبت له صداقها ثم طلقها قبل الدخول فلا شيء له عليها، وقال الشافعي في أحد قوليه يرجع عليها بنصف قيمته.

[١٣٠٢] مسألة: إذا أسلمت نفسها قبل قبض الصداق ودخل بها لم يكن لها أن تمتنع بعد ذلك من التسليم، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٣٠٣] مسألة: الصحيح من المذهب أن الخلوة لا توجب إكمال المهر، فإن ذلك لا يجب إلا بالوطء، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٣٠٤] مسألة: إذا حصلت الخلوة فادعت أنه وطيء، فأنكره، فالصحيح من المذهب أن القول قولها.

[١٣٠٥] مسألة: يجوز أن يتزوجها على عبد مطلق، أو وصيفة، أو جهاز بيت، ويكون لها الوسط من ذلك، وقال الشافعي لا يجوز ذلك .

[١٣٠٦] مسألة: إذا اشترت بالصداق جهازًا أو ما يصلحها ويصلح زوجها مما جرى من العرف في موضعها بأن المرأة تتجهز به للرجل، ثم طلقها قبل الدخول، فله نصف ما اشترت، ولا يلزمها أن تغرم له عينًا، وقال أبو حنيفة والشافعي عليها أن ترد له نصف العين التي قبضت منه.

[١٣٠٧] مسألة: القسم بين الزوجات للحرة والأمة سواء، وعنه رواية أخرى أنه يفضل بينهما، وهو قول أبي حنيفة والشافعي.

[١٣٠٨] مسألة: إذا تزوج امرأة وعنده غيرها، فإن كانت بكرًا كان له أن يقيم عندها سبعًا ولا يقضي، وإن كانت ثيبًا فثلاثًا ولا يقضي، وقال أبو حنيفة يقضي باقي نسائه.

[١٣٠٩] مسألة: إذا بعث الحاكم الحكمين عند حصول الشقاق بين الزوجين فعلا ما يريانه من صلاح وطلاق أو خلع، ولا يعتبر رضا الزوجين، وكان ذلك حكماً لا وكالة، وقال أبو حنيفة يكون وكالة يفتقر إلى رضاهما.***



كتاب الخلع

[١٣١٠] مسألة: الخلع جائز مع التراضي واستقامة الحال، وقال داود لا يجوز إلا بشرط الخوف ألا يقيما حدود الله.

[١٣١١] مسألة: الخلع طلاق، خلافاً للشافعي في قوله إنه فسخ .

[١٣١٢] مسألة: يصح الخلع من غير حاجة إلى سلطان، خلافاً لما يحكى عن الحسن وابن سيرين؛ لأنه معاوضة كالنكاح.

[١٣١٣] مسألة: يجوز الخلع بقدر المهر، وبأقل وبأكثر، خلافاً لأحمد وإسحاق في قولهما لا يجوز إلا بقدر المهر.

[١٣١٤] مسألة: الخلع المطلق يقطع الرجعة، خلافاً لأبي ثور في قوله إنه إن كان بلفظ الطلاق لم يقطعها، وإن كان بلفظ الخلع قطعها .

[١٣١٥] مسألة: إذا بذلت له عوضًا على طلاقها فأجابها بشرط أن له الرجعة، ففيها روايتان: إحداهما أنه يصح، ويكون له الرجعة، ويكون له البدل عوضًا من الطلاق، والأخرى أنه يكون خلعًا ولا رجعة له، وهو قول أبي حنيفة، وقال الشافعي الخلع باطل والطلاق واقع، والرجعة ثابتة، ويرد العوض عليها، وقال المزني الخلع صحيح وتسقط الرجعة، ويكون له عليها مهر المثل.

[١٣١٦] مسألة: ولا يلحق المختلعة طلاق، خلافاً لأبي حنيفة في قوله إنها يلحقها ما دامت في العدة.

[١٣١٧] مسألة: إذا علق طلاقها بصفة مثل أن يقول: إذا دخلت الدار فأنت طالق، ثم بانت منه بخلع أو بطلاق رجعي، وخرجت من العدة، أو بما دون الثلاث، ثم تزوجها

ووجدت الصفة في النكاح الثاني، فإن اليمين تعود عليه ما لم تبن بالثلاث، وللشافعي ثلاثة أقوال: أحدها مثل قولنا، والآخر أن النكاح المحلوف فيه إذا زال لم تعد اليمين، والثالث أنها تعود أبداً.

[١٣١٨] فصل: ودليلنا على أن اليمين لا تعود بعد الطلاق الثلاث أن ما استحدث من الطلاق الثلاث في النكاح الثاني لم يكن في ملكه حال الطلاق ولا مضافاً إلى ملكه، فلم يثبت حكمه في النكاح الثاني.

[١٣١٩] مسألة: عقد الطلاق قبل النكاح يلزم إذا عين وخص، ولا يلزم إذا أطلق وعم، وقال أبو حنيفة يلزم في الموضعين، وقال الشافعي لا يلزم في الموضعين.

[١٣٢٠] مسألة: ودليلنا على أنه لا يلزم مع الإطلاق قوله تعالى: " لا تحرموا طيبات ما أحل الله لكم.

[١٣٢١] مسألة: إذا قال لها: إن تزوجتك فأنت طالق، وتزوجها ودخل بها، فلها المهر المسمى، وقال أبو حنيفة لها مهر ونصف .

[١٣٢٢] مسألة: إذا خالعها بما لا يصلح أن يكون عوضًا كالخمر، والخنزير وقع الطلاق بائنًا، ولم يستحق عليها عوضًا، وقال أبو حنيفة يقع رجعياً ولا يستحق عوضًا، وقال الشافعي يصح الخلع، ويثبت عليها مهر المثل، ولا رجعة له.

[١٣٢٣] مسألة: إذا خالعها على أن تكفل له ولده مدة معلومة، فماتت قبل انقضائها، لم يرجع عليها بشيء، وفيه رواية أخرى أنه يرجع عليها، وللشافعي قولان.

[١٣٢٤] مسألة: إذا قالت له طلقني بألف درهم، أو على ألف درهم فذلك سواء، وقال أبو حنيفة في قوله: بألف، يستحق العوض، وعلى ألف، يكون الطلاق رجعيًا ولا شيء له.

[١٣٢٥] مسألة، فصل: إذا قالت له اخلعني بالطلاق الثلاث بألف أو على ألف، فطلقها واحدة، قال ابن المواز يكون خلعًا ويستحق جميع الألف، وعندي أنَّ النظر أن الخلع يقع ولا يستحق شيئاً من الألف، وقال الشافعي: يستحق ثلث الألف.

[١٣٢٦] مسألة: يجوز عندنا الخلع على الغرر والمجهول، كالآبق، والشارد، والثمرة التي لم يبد صلاحها، وعبد لها لم يصفه، وبما في بطن الناقة والشاة، وبما تلد غنمها العام، أو تحمل ثمرتها، ويقع الطلاق بائناً وله المطالبة بذلك، فإن سلم أخذه وإلا فلا شيء له، وقال أبو حنيفة يجوز على الغرر والجنين، ولا يجوز على المعدوم مثل ما يحمل نخلها من ثمرة أو تلد ماشيتها، وقال الشافعي لا يصح إلا على ما يجوز أن يكون عوضاً في البيع والإجارة.

[١٣٢٧] مسألة: يصح الخلع من الأجنبي للزوج، خلافًا لأبي ثور.

[١٣٢٨] مسألة: وإذا خالعته المريضة بقدر ميراثه منها جاز، وقال ابن نافع عن مالك يجوز بالثلث كفه، وقال الشافعي إن خالعته بقدر مهر مثلها جاز، وكان من رأس المال، وإن كانت زيادة عليه كانت الزيادة في الثلث.

[١٣٢٩] مسألة: إذا خالعها بعد الدخول ثم تزوجها في عدتها بصداق مسمى ثم طلقها قبل أن يدخل بها استحقت نصف ذلك المسمى، وقال أبو حنيفة لها جميعه.

[١٣٣٠] مسألة: يجوز خلع الأب عن ولده الصغير، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٣٣١] مسألة: خلع الأمة إذا كانت مأذونة جائز إذا كان خلع مثلها وكان حظاً، ويكون في مالها دون رقبتها، ودون مال السيد، وإن كانت غير مأذونة، فإن أجازه السيد جاز، وإن رده مضى الطلاق واسترد المال من الزوج ولم يتبعها الزوج بعد العتق، وقال أبو حنيفة يتبعها الزوج إذا عتقت، وإن أذن لها السيد لزمها وبيعت فيه.

[١٣٣٢] مسألة: إذا قال خالعتك على ألفين، وقالت بألف، فإن كانت له بينة وإلا فيمينها، وقال الشافعي: يتحالفان ويكون عليها مهر المثل.

[١٣٣٣] مسألة: إذا قال لها كنت قد خالعتك أمس بألف ولم تقبلي، وقالت كنت قد قبلت، فالقول قولها، وقال أبو حنيفة القول قول الزوج.



[١٣٣٤] مسألة: الطلاق في الحيض محرم ويلزم إذا وقع، خلافاً لابن علية وبعض أهل الظاهر والرافضة.

[١٣٣٥] مسألة: إذا طلق في الحيض طلاقاً رجعياً أجبر على ارتجاعها، خلافًا لأبي حنيفة والشافعي.

[١٣٣٦] مسألة: والجمع بين الطلاق الثلاث في كلمة واحدة بدعة، ويلزم إن وقع، وقال الشافعي هو مباح ليس بممنوع، وقال بعض أهل الظاهر لا يقع أصلاً، وبعض المبتدعة يذهب إلى أنه يقع به واحدة.

[١٣٣٧] فصل: ودليلنا على لزومه قوله تعالى: " لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمرا "، يعني الندم الذي يمكن تلافيه بالرجعة.

[١٣٣٨] مسألة: طلاق السنة واحدة، ولا يطلق في كل طهر أكثر من طلقة، فإن فعل فالأولى للسنة، والأخريان للبدعة، وقال أبو حنيفة طلاق السنة أن يطلق ثلاثاً، في كل طهر طلقة قبل الجماع.

[١٣٣٩] مسألة: اليائسة والصغيرة المدخول بهما يطلقهما أي وقت شاء، وقال زفر إذا دخل بهما فلا يطلقهما حتى يفصل بين الجماع والطلاق بشهر.

[١٣٤٠] مسألة: إذا طلق واحدة للسنة، ثم ارتجعها، ثم أراد أن يطلقها في ذلك الطهر، فذلك له إذا لم يقصد الإضرار بها، وقال أبو يوسف ليس له ذلك.

[١٣٤١] مسألة: إذا طلقها حائضًا، فراجعها، فطهرت، لم يطلقها حتى تحيض ثم تطهر، وحكى الكرخي عن أبي حنيفة أن له أن يطلقها في الطهر الذي يلي الحيض الذي طلقت فيه.



[١٣٤٢] مسألة: إذا كانت له أربع نسوة فقالت له إحداهن: طلقني، فقال كل امرأة لي طالق، أو قال كل نسائه طوالق، فأطلق ذلك، طلقت السائلة وغيرها إلا أن يعلم من قصده أنه أراد غير السائلة، وحكى الأسفراييني عنا أن السائلة لا تطلق ويطلق من سواها، وأخطأ علينا في ذلك.

[١٣٤٣] مسألة: إذا قال لها أنت طالق، ونوى ثلاثاً، كانت ثلاثاً، خلافاً لأبي حنيفة في قوله تكون واحدة .

[١٣٤٤] مسألة: قد أكثر أصحاب الشافعي من ذكر الطلاق، وكنايته، ويرجعون في معنى الصريح أنه ما لا يحتاج في وقوع الطلاق به إلى نية، وأنّ الكناية ما لا يقع الطلاق به إلا بنية، وهذا إذا كان مراعى في أنه في معنى الصريح والكناية في اللغة؛ وفائدة الفرق بينهما في الاسم كلمناهم فيه، ولكن لا يتعلّق بالحكم وإن كان الغرض ما يفتقر من الألفاظ إلى نية، وما لا يفتقر إليها حصل الكلام في أعيان المسائل، إلا أنا نتكلم على ما أوردوه، فعندنا أن صريح الطلاق ما يتضمّن لفظ الطلاق إما بالإيقاع كقوله: أنت طالق، وبالإخبار عن فعل، مثل قوله: قد طلقتك، أو بوصفه بأنّها مفعولة بها كقوله: أنت مطلّقة، أو بوصفها بالمصدر كقوله أنت الطلاق، أو ما يتضمّن صريح الطلاق نطقاً، وما عداه كناية، مثل قوله فارقتك، وسرحتك، وبائن، وخلية، وبرية، وما أشبه ذلك، ومن أصحابنا من يقول كل هذا صريح، ويدخل معهم في أنّ الفرق بين الصريح والكناية ما يدّعونه، وهذا أقلّه علم باللغة وفوائد الكلام. وأصحاب الشافعي يزعمون أن الصريح من الألفاظ ثلاثة، وما عداهن كناية، فالصريح عندهم: الطلاق، والفراق، والسراح، والكلام معهم في موضعين: أحدهما معنى الصريح والكناية، والثاني هذه الألفاظ تفتقر إلى نية أو لا تفتقر إليها.

[١٣٤٥] فصل: والكنايات الظاهرة مثل قوله: أنت خلية، وبرية، وحرام وبائن، وما أشبه ذلك، فإذا قال لها مبتدئاً أو مجيباً لها عن مسألتها إياه الطلاق، يكون طلاقاً ولا يقبل منه إن قال لم أرد به، وقال الشافعي: القول قوله في الموضعين.

[١٣٤٦] فصل: إذا نوى بشيء من هذه الكنايات الظاهرة أنت خلية، وبرية، وبتة، وبائن، وحرام، أنه أراد بها دون الثلاث لم يقبل منه في المدخول بها إلا أن يكون في خلع، ويقبل في غير المدخول بها إن ادعاه إلا في البتة فاختلف قوله فيها، وعند الشافعي أنه يقبل منه كل ما يدعيه في ذلك من أصل الطلاق وأعداده.

[١٣٤٧] فصل: إذا قال: اعتدّي، وقال نويت ثلاثاً، قبل منه، وقال أبو حنيفة لا يكون إلا واحدة.

[١٣٤٨] مسألة: إذا قال: أنا طالق منك، كان طلاقاً، وقال أبو حنيفة لا يكون طلاقاً.

[١٣٤٩] مسألة: إذا قال أنت مطلقة، كان صريحاً في الطلاق، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٣٥٠] مسألة: إذا كتب الطلاق بيده وأراد به الطلاق، كان طلاقاً، وقال الشافعي في أحد قوليه لا يكون طلاقاً.

[١٣٥١] فصل: إذا طلق من غير لفظ ولا عمل جارحة، ففيها روايتان: إحداهما أنه لا يقع طلاقاً، وهو قول أبي حنيفة والشافعي، والصحيح أن الطلاق يقع.

[١٣٥٢] مسألة: لفظ الطلاق كناية في العتق، وكذلك كل لفظ صح مع استعماله في الطلاق فصح استعماله في العتق، وقال أبو حنيفة لا يصح استعمال شيء من ألفاظ الطلاق في العتق إلا قوله: لا سلطان لي عليك، ولا ملك لي عليك.

[١٣٥٣] مسألة: إذا قال لغير المدخول بها: أنت طالق ثلاثاً، طلقت ثلاثاً، خلافاً لابن علية في قوله لا تطلق إلا واحدة .



[١٣٥٤] مسألة: إذا قال لغير المدخول بها: أنت طالق، أنت طالق، أنت طالق، بألفاظ متناسقة، طلقت ثلاثاً، وقال أبو حنيفة والشافعي يقع واحدة.

[١٣٥٥] مسألة: طلاق المكره غير واقع، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٣٥٦] مسألة: طلاق السكران واقع، خلافاً للمزني وبعض أصحاب أبي حنيفة وداود.

[١٣٥٧] مسألة: إذا طلق إلى أجل آت لا محالة كمجيء السنة والشهر، وقع الطلاق منجزًا، وقال أبو حنيفة والشافعي لا يقع إلا عند مجيء الأجل.

[١٣٥٨] مسألة: إذا قال: يدك أو رجلك أو شعرك طالق، طلقت، وقال أبو حنيفة لا تطلق إلا أن يذكر عضوًا يعبر عن جملة البدن كالرأس والفرج.

[١٣٥٩] مسألة: إذا طلق بعضها طلقت، خلافاً لداود.

[١٣٦٠] مسألة: إذا قال: أنت طالق نصف تطليقة، طلقت تطليقة واحدة كاملة.

[١٣٦١] مسألة: الاستثناء بمشيئة الله عز وجل في الطلاق لا تؤثر، وكذلك اشتراطها، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٣٦٢] مسألة: المريض المخوف عليه الذي لا يحتاج إلى استمتاع لا يجوز نكاحه، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٣٦٣] مسألة: المطلقة المبتوتة في المرض ترث عندنا، وقال الشافعي لا ترث .

[١٣٦٤] فصل: لا فرق بين أن يكون الطلاق قبل الدخول أو بعده، ولا بين بقاء العدة وزوالها، ولا فرق بين أن تتزوج أو لا تتزوج، وقال أبو حنيفة لا ترث المطلقة قبل الدخول ولا بعد العدة في المدخول بها، وقال الشافعي في بعض أقاويله ترث وإن خرجت من العدة ما لم تتزوج.

[١٣٦٥] فصل: ودليلنا على أنها ترث وإن تزوجت، خلافاً للشافعي.

[١٣٦٦] فصل: إذا صح من مرضه ثم مات فلا ترثه، خلافاً لزفر في قوله ترثه ما كانت في العدة.

[١٣٦٧] مسألة، فصل: وإن سألته الطلاق وهو مريض فطفلها ورثته، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٣٦٨] مسألة: إذا قال طلقي نفسك ثلاثاً فطلقت واحدة لم يقع، خلافاً للشافعي.

[١٣٦٩] مسألة: إذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثاً، وقعت واحدة.

[١٣٧٠] مسألة: إذا تيقن الطلاق وشك لم يعلم كم أوقع منه، وقال أنت طالق وشك في مراده من العدد، فإن لم يتحقق كان ثلاثاً، وقال أبو حنيفة والشافعي يكون واحدة.

[١٣٧١] مسألة: الطلاق معتبر بالرجال دون النساء، فالعبد يطلق اثنتين، كانت زوجته أمة أو حرة، وقال أبو حنيفة الطلاق معتبر بالنساء، فالحرة تطلق ثلاثاً كان زوجها حرًا أو عبدًا، وطلاق الأمة طلقتان كان زوجها حرًا أو عبدًا .

[١٣٧٢] مسألة: إذا قال لها اختاريني أو اختاري نفسك، فقالت اخترتك لم تطلق، وهي زوجته كما كانت، وروي عن بعض الصحابة أنه قال: إذا اختارت زوجها تكون واحدة رجعية.

[١٣٧٣] مسألة: إذا قالت اخترت نفسي وقالت: أردت واحدة أو اثنتين، فإن كانت مدخولاً بها لم يقبل قولها، وكانت ثلاثاً، وإن كانت غير مدخول بها قبل منها إن ادعته، وقال أبو حنيفة اختيارها نفسها واحدة بائنة، وقال الشافعي إن قالت اخترت نفسي إذا كان في مقابلة قوله: اختاري، كان موضوعاً للفراق فلا معتبر بإرادتها.

[١٣٧٤] مسألة: إذا ملكها وقال: أمرك بيدك، فقالت: طلقت نفسي واحدة، كانت رجعية وإن كانت مدخولاً بها، وقال أبو حنيفة تكون واحدة بائنة.

[١٣٧٥] مسألة: إذا قال: لست لي بامرأة، وأراد الطلاق، كان طلاقاً، وكذلك قوله: والله ما أنت لي بامرأة، وقال أبو حنيفة في الأولى مثل قولنا، وفي الثانية أنه لا يكون طلاقاً، وقال أبو يوسف في الكل: ليس بطلاق.

[١٣٧٦] مسألة: الزوج لا يهدم ما دون الثلاث، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٣٧٧] مسألة: إصابة الزوج بعد الطلاق الثلاث شرطاً في عودها إلى الأول، خلافاً لابن المسيب وغيره.

[١٣٧٨] مسألة: لا تحل بالوطء في نكاح فاسد، خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[١٣٧٩] مسألة: لا تحل بوطء المراهق، خلافاً للشافعي.

[١٣٨٠] مسألة: إذا تزوجها بقصد إحلالها للأول فالنكاح فاسد لا تحل به، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي .

[١٣٨١] مسألة: إذا وطئها الثاني وطئاً محرماً، مثل أن يطأها حائضاً أو محرمة، أو صائمة، أو ما أشبه ذلك، لم تحل للأول، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٣٨٢] مسألة: لا يقع الإحلال بوطء السيد، خلافاً لبعض الشافعية.

[١٣٨٣] مسألة: المطلقة الرجعية ما لم يراجعها محرمة، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٣٨٤] مسألة: إذا وطيء، أو قبل، أو لمس للذة ونوى به الرجعة كانت رجعة، وقال أبو حنيفة تكون رجعية ولو لم ينو، وقال الشافعي لا تصح الرجعة إلا بالقول.

[١٣٨٥] فصل: ودليلنا على أبي حنيفة قوله صلى الله عليه وسلم: " وإنما لامرىء ما نوى".



[١٣٨٦] مسألة: الإشهاد على الرجعة مستحب وليس بواجب، خلافاً للشافعي.

[١٣٨٧] مسألة: إذا ارتجعها فلم تعلم حتى تزوجت، فإن دخل بها الثاني فقد استقر نكاحه، وإن لم يدخل بها ففيها روايتان: إحداهما أن الأول أحق بها، فالكلام في ذلك وفي إسلام الكافر مبني على مسألة الوليين، وقد تقدم بيانها.

[١٣٨٨] مسألة: إذا تزوج أمة فطلقها فلما انقضت عدتها ادعى أنه كان راجعها فأقر السيد بذلك، والأمة منكرة، فلا يقبل من الزوج إلا ببينة، ولا ينفعه إقرار السيد، وقال أبو يوسف ومحمد القول قول السيد.

[١٣٨٩] مسألة: إذا ارتدت الرجعية فراجعها حال ردتها لم يصح، وقال المزني يصح.

كتاب الإيلاء

[١٣٩٠] مسألة: الإيلاء الشرعي الذي يتعلق به الوقف أن يحلف أن لا يطأ امرأته أكثر من أربعة أشهر، فإن حلف على أربعة أشهر فأقل فليس بمول إيلاء يوجب وقفه، وحكي عن ابن عباس أنه لا يكون مولياً إلا بأن يحلف على التأبيد أو يطلق من غير أن يوقت بمدة، وعن الحسن وابن أبي ليلى أنه يكون مولياً بأن يعين وقتاً ما وإن قل، وقال أبو حنيفة يكون مولياً إذا حلف على أربعة أشهر، ولا يحتاج إلى زيادة عليها.

[١٣٩١] فصل: ودليلنا على الحسن وابن أبي ليلى أنه إذا حلف على يوم يصير بعد مضيه ممتنعاً بغير يمين فكان كالمبتدىء للامتناع بغير يمين.

[١٣٩٢] فصل: فأما أبو حنيفة فالخلاف معه في موضعين: أحدهما أن الأربعة مضروبة له عندنا وليست بمحل يوجب الفيء، وعنده أنه محل للمعنى، والثاني أن بعد مضيها لا تبين إلا بعد أن يوقف، فإما فاء أو طلق، وعنده أنها تطلق بنفس مضي المدة؟

[١٣٩٣] مسألة: لا معتبر في الأجل بالنساء، وقال أبو حنيفة يضرب للمولي من الحرة أربعة أشهر، وللمولي من الأمة شهران.

[١٣٩٤] مسألة: أجل العبد في الإيلاء شهران، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٣٩٥] مسألة: كل يمين لزمه بها حكم أو دخل عليه بالحنث فيها ضرر فالإيلاء يصح بها، خلافًا للشافعي في قوله لا يكون مولياً إلا في الحلف بالله.

[١٣٩٦] مسألة: إذا وقف بعد مضي المدة فامتنع من الفيء والطلاق، طلق الحاكم عليه، وقال الشافعي في أحد قوليه لا يطلق الحاكم عليه ولكن يحبسه ويضيق عليه حتى يطلق بنفسه.

[١٣٩٧] مسألة: إذا طلق بنفسه أو طلق الحاكم عليه، فإن الطلاق رجعي، ما لم يكن بعدمه، ما لم يكمل الثلاث، وقال أبو ثور يقع بائناً.

[١٣٩٨] مسألة: لا تملك المرأة أن تطلق نفسها بعد مضي المدة، خلافاً لقوم.

[١٣٩٩] مسألة: رجعة المولي معتبرة بالوطء، فإن وطء صحت، وإن لم يطأ حتى انقضت المدة بانت منه، ولا يضرب له أجل ثان؛ وقال الشافعي يضرب له أجل ثان.

[١٤٠٠] مسألة: إذا حنث بالوطء في مدة التربص فعليه الكفارة إن كانت يمينه تكفر، وقال الشافعي في القديم لا كفارة عليه.

[١٤٠١] مسألة: إذا حلف ألا يطأها حتى تفطم ولدها لم يكن مولياً، وقال أبو حنيفة يكون مولياً إذا كان بينه وبين الفطام أربعة أشهر، وعند الشافعي أنه يكون مولياً أيضاً على اختلاف بين أصحابه في تخريج المسألة على قوليه.

[١٤٠٢] مسألة: إذا آلى من صغيرة لا يوطأ مثلها مدة تنقضي قبل بلوغها حد الوطء فلا حكم لإيلائه، وقال أبو حنيفة تضرب له المدة في وقت اليمين فإن فاء فيها بالقول سقط عنه حكم الإيلاء، وإلا بانت منه بعد انقضائها.

[١٤٠٣] مسألة: إذا ترك وطء الزوجة مضارًا، ودام ذلك ولكن بغير يمين، كان له حكم المولي، خلافا لأكثرهم.

[١٤٠٤] مسألة: إيلاء الخصي أو الذي قد بقي من ذكره ما لا يقدر أن يطأ به، أو الشيخ الفاني، كل ذلك لا حكم له، وللشافعي قولان: أحدهما أن الإيلاء منهم ينعقد ويصح.

[١٤٠٥] مسألة: إذا قال أنت طالق لأفعلن كذا، أو إن لم أفعل كذا، فيمنع من وطئها حتى يفعل، فإن لم يفعل على وجه يعلم به قصد الإضرار، وأنه لا عذر له في تركه دخل



عليه الإيلاء، وقال أبو حنيفة والشافعي لا يدخل عليه الإيلاء، ولا يمنع من وطئها.

[١٤٠٦] مسألة: يصح الإيلاء من الأجنبية ولا يفتقر إلى شرط التزويج، فإن تزوجها وقد بقي من مدته أكثر من أربعة أشهر وقف لها، وقال أبو حنيفة والشافعي لا يصح الإيلاء في الأجنبية.

[١٤٠٧] مسألة: إذا ظاهر من زوجته ولم يكفر على وجه الإضرار دخل عليه الإيلاء، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٤٠٨] مسألة: لا يصح إيلاء الكافر، وفائدة ذلك أنه لا يؤاخذ بعد إسلامه بوقف ولا بكفارة إن حنث، وقال أبو حنيفة والشافعي يصح.



كتاب الظهار

[١٤٠٩] مسألة: الظهار يصح من العبد، خلافاً لمن منعه.

[١٤١٠] مسألة: لا يصح ظهار الكافر، خلافًا للشافعي.

[١٤١١] مسألة: يلزم الظهار في كل أمة يجوز وطؤها، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٤١٢] مسألة: إذا شبه امرأته بابنته، أو أخته، أو عمته، أو غيرهن من المحرمات عليه من النسب كان ظهارًا، خلافاً لأحد قولي الشافعي أنه لا يكون مظاهرًا إلا بالأم والجدة.

[١٤١٣] مسألة: لا فرق بين أن يكون تحريم المشبه بها أصلياً أو طارئاً، خلافاً للشافعي في قوله إن الظهار لا يكون إلا في التشبيه في التحريم الأصلي.

[١٤١٤] مسألة: إذا قال أنت علي كرأس أمي أو يدها أو غير ذلك من أعضائها كان ظهارًا، وقال أبو حنيفة إن شبهها بعضو لا يحل له النظر إليه كان ظهارًا، وإن كان بعضو يحل له النظر إليه لم يكن ظهارًا، وللشافعي قول مثل قولنا، وقول إنه لا يكون مظاهرًا إلا بالظهر وحده.

[١٤١٥] مسألة: إذا شبه عضوًا من امرأته بظهر أمه، ولم يشبه جملتها، كان ظهارًا، وقال الشافعي في أحد قوليه إنه لا يكون مظاهرًا إلا بأن يشبه جملتها.

[١٤١٦] مسألة: إذا قال أنت علي كأمي أو مثل أمي أو أنت أمي، ولا نية له، كان ظهارًا، وقال أبو حنيفة والشافعي إذا لم تكن له نية فلا حكم له.

[١٤١٧] مسألة: إذا قال: أنت حرام كظهر أمي كان ظهارًا ولم يكن طلاقاً، وقال أبو يوسف ومحمّد والشافعي: إن نوى به الطلاق كان طلاقاً.

[١٤١٨] مسألة: إذا شبه امرأته بأجنبية فإن ذكر الظهر كان ظهارًا على كل وجه، فإن لم يذكر الظهر فمن أصحابنا من يقول يكون ظهارًا، ومنهم من يقول يكون طلاقاً، وقال

أبو حنيفة والشافعي بالأجنبية لا يكون ظهارًا ولا طلاقاً بوجه.

[١٤١٩] مسألة: قال ابن القاسم: إذا قال أنت علي كظهر أمي أو غلامي كان مظاهرًا، وقال الشافعي لا يكون له حكم.

[١٤٢٠] مسألة: إذا تظاهرت المرأة من زوجها لم يكن لها حكم، وقال أبو يوسف عليها كفارة يمين.

[١٤٢١] مسألة: إذا وقَّت الظهار بمدّة بعينها تأبّد وبطل التوقيت، وقال الشافعي في أحد قوليه يخرج عن أن يكون ظهارًا أصلاً، وقال أبو حنيفة يتوقَّت بتوقيته فإذا انقضت المدة بطل حكمه.

[١٤٢٢] مسألة: إذا ظاهر من أجنبية بشرط التزويج صحّ، وثبت حكمه، وقال الشافعي لا يصحّ وبناه على أصله في الطلاق.

[١٤٢٣] مسألة: إذا قال لأجنبية إن تزوجتك فأنت طالق وأنت عليَّ كظهر أمي وأنت طالق، فذلك سواء ويلزمه الظهار والطلاق إن تزوجها، وقال أبو حنيفة يلزمه الطلاق ولا يلزمه الظهار.

[١٤٢٤] مسألة: إذا ظاهر من امرأته ثم طلَّقها ثلاثاً، ثم عادت إليه بنكاح جديد فإنَّ الظهار يعود عليه، وقال الشافعي لا يعود الظهار.

[١٤٢٥] مسألة: إذا ظاهر من أربع نسوة بكلمة واحدة لزمه كفارة واحدة وقال الشافعي لكل واحدة كفَّارة.

[١٤٢٦] مسألة: إذا قال لواحدة من نسائه أنت عليَّ كظهر أمي، ثم قال لأخرى: وأنت عليَّ مثلها، أو كهي، أو شريكتها، فإنه يكون مظاهرًا منهما جميعًا ويلزمه لكل واحدة كفارة، نوى أو أطلق، وقال الشافعي إن نوى التظاهر من الثانية كان مظاهراً وإن

أطلق لم يكن مظاهرًا إلا من الأولى فقط.

[١٤٢٧] مسألة: إذا كرر الطهار من زوجته ينوي بكل كلمة استئناف ظهار، كان عليه لكل كلمة كفارة، وإن لم ينو استئنافاً فكفارة واحدة، كان ذلك في مجلس أو مجالس، وقال أبو حنيفة لكل ظهار كفارة إلا أن يكون في مجلس واحد، وقد يزيد التكرار فيكون عليه كفارة واحدة، وقال الشافعي إن والى ذلك فكفارة واحدة، وإن أخر فلكل لفظة كفارة.

[١٤٢٨] مسألة: الكفارة في الظهار لا تجب إلا بالعود، خلافًا لما يحكى عن مجاهد أنها تجب بنفس التلفظ بالظهار من غير اعتبار معنى زائد.

[١٤٢٩] مسألة: اختلف الناس في العود ما هو على عدّة مذاهب، فالظاهر من مذهبنا أنه العزم على الوطء، وقال في «الموطأ»: العزم على الوطء والإمساك، واختلف أصحابنا في الوطء هل يخرج على قوله أنه عود أم لا، على طريقين: إحداهما أنّه عود على بعض الروايات، والأخرى أنه ليس بعود رواية واحدة، والظاهر الذي عليه نناظر أنّه العزم على الوطء، وهو المحكي عن أهل العراق، ومنهم من يقول العود، وهو أن لا يستبيح وطأها إلا بكفارة، وعند الشافعي أن العود هو أن يمسكها زوجة بعد الظهار مع القدرة على الطلاق، وقال داود العود هو تكرار لفظ الظهار.

[١٤٣٠] مسألة: الظهار يحرم جميع أنواع الاستمتاع من الوطء فما دونه، خلافاً للشافعي في أحد قوليه إنّه لا يحرم به ما دون الوطء.

[١٤٣١] مسألة: إذا وطيء المظاهر قبل التكفير لم تسقط عنه الكفارة، خلافاً لقوم.

[١٤٣٢] مسألة: فصل: ولا يلزمه كفارة أخرى، خلافاً لما يحكى عن مجاهد.

[١٤٣٣] مسألة: إذا وطيء المظاهر في خلال صوم الشهرين استأنف، على أي وجه

كان، سهوًا، أو عمدًا، ليلاً، أو نهارًا، وقال أبو حنيفة ينقطع التتابع بالوطء نهارًا ولا ينقطع في الليل إلا بالعمد، وقال الشافعي: الوطء ليلاً لا يؤثر أصلاً سهوًا ولا عمدًا.

[١٤٣٤] مسألة: إذا كان في ملكه رقبة إلا أنه كان محتاجاً إليها لخدمة، أو لأنه لا يملك غيرها لزمه إعتاقها ولم يجزه الصيام، وقال الشافعي يجزيه الصوم.

[١٤٣٥] مسألة: إذا لم يكن في ملكه رقبة وكان معه ثمنها لزمه شراؤها، ولم يجز له الصوم، كان محتاجا إليها أو غير محتاج، وقال أبو حنيفة والشافعي إن كان محتاجاً إلى الثمن لم يلزمه وجاز له الصوم، وإن كان مستغنياً عنه لزمه.

[١٤٣٦] مسألة: الإطعام في كفأرة الطهار مقدّر بمدّ هشام، وهو مدّان بمدّ النبي صلى الله عليه وسلم، وقيل أقل من مدّين بيسير، وقال الشافعي تقديره مدّ بمدّ النبي صلى الله عليه وسلم؛.

[١٤٣٧] مسألة: الاعتبار فيما يجزيء إخراجه في كفارة الظهار بحال الأداء دون الوجوب، مثل أن يظاهر ويعود فهو موسر فلا يعتق حتى يعسر فيجزيء عنه الصوم، وللشافعي ثلاثة أقوال فيما أخرجه أصحابه: أحدها مثل قولنا، والثاني أن الاعتبار بحال الوجوب، والثالث بأغلظ الأحوال.

[١٤٣٨] مسألة: إذا دخل في الصوم لعدم الرقبة، ثم وجدها، مضى على صومه ولم يلزمه الإعتاق، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٤٣٩] مسألة: إذا وطيء في خلال الإطعام استأنف، وقال الشافعي يبني في السهو ولا يبني في العمد، وقال أبو حنيفة يبني في الموضعين.

[١٤٤٠] مسألة: لا يجزيء فيها إعتاق الكافرة، خلافًا لأبي حنيفة.

[١٤٤١] مسألة: يجزيء فيها الصغير، خلافاً لمن منعه.

[١٤٤٢] مسألة: ولا يجزىء فيها المكاتب، خلافاً لأبي حنيفة في قوله إنه يجزىء إذا لم يكن قد أذى شيئا من نجومه.

[١٤٤٤] مسألة: إذا أعتق نصف عبدين فلا يجزيه، خلافاً للشافعي.

[١٤٤٥] مسألة: يجوز عتق ولد الزنا، خلافًا لمن منعه.

[١٤٤٦] مسألة: لا يجوز فيها المعيبة، خلافًا لداود.

[١٤٤٧] مسألة: لا يجوز أقطع اليد أو الرجل أو أقطعهما في الكفارة، وقال أبو حنيفة يجزىء.

[١٤٤٨] مسألة: لا يجزىء أقطع الأذنين، خلافاً لأصحاب الشافعي.

[١٤٤٩] مسألة: الخرس يمنع الإجزاء، وإن كان معه صمم فهو أبين، خلافاً لأحد قولي الشافعي.



كتاب اللعان

[١٤٥٠] مسألة: إذا قذف زوجته فادعى الرؤية وكانت ممّن يحدّ قاذفها لزمه الحدّ، وله التخلّص من ذلك باللّعان أو البينة. واللّعان حجة له يسقط بها عن نفسه ما لزمه من الحد، فإن امتنع منه لم يجبر عليه، وحد، فإن لاعن سقط الحدّ عنه ولزم المرأة؛ ولها أن تخلّص نفسها باللّعان، وقال أبو حنيفة الواجب بقذف الزوجة اللعان دون الحد، وإن لاعن الزوج وإلا حبس حتى يلتعن، فإذا التعن وجب عليها اللّعان، فإن التعنت وإلا حبست حتى تلتعن، والكلام في موضعين: أحدهما أن الزوج يحدّ للقذف بامتناعه من اللعان إذا طالبته المرأة بذلك، وعندهم يحبس ولا يحد، والاخر أن المرأة يلزمها الحدّ بالتعان الزوج إلا أن تسقطه عن نفسها باللعان، وعندهم لا حدّ عليها.

[١٤٥١] مسألة: وللزوج أن يلاعن وإن قدر على إقامة البينة، خلافًا لقوم.

[١٤٥٢] المسألة: اللّعان بين كل زوجين مكلفين، حرين كانا أو عبدين، متكافئين، أو أحدهما، عدلين أو فاسقين، وقال أبو حنيفة لا يصحّ إلا بين زوجين يكونان من أهل الشهادة، وذلك أن يكونا حرين مسلمين، وأما العبدان المحدودان في القذف فلا يجوز عنده لعانهما، وكذلك إن كان أحدهما من أهل الشهادة والآخر ليس من أهلها، والكلام في هذه المسألة في فصلين: أحدهما هذا والآخر هل اللعان يمين أو شهادة، فعندنا أنه يمين، وعنده أنها شهادة.

[١٤٥٣] مسألة: إذا قذف زوجته ولم يضف القذف إلى مشاهدة ففيها روايتان: إحداهما أنّه يلاعن، وهو قول أبي حنيفة والشافعي، والأخرى ليس له أن يلاعن.

[١٤٥٤] مسألة: لعان الأخرس جائز إذا فهمت إشارته، خلافاً لأبي حنيفة في قوله لا



يصحّ لعانه ولا قذفه.

[١٤٥٥] مسألة: إذا قذف زوجته ولاعنها، فقذفها أجنبي بذلك الزنا لزمه الحدّ إلا أن يقيم البينة، وقال أبو حنيفة إن كان النسب لم يثبت أو ثبت ولكن مات الولد فلا حدّ عليه، وإن كان بقي النسب والولد باق فعليه الحدّ.

[١٤٥٦] مسألة: إذا قال لزوجته: زنيت قبل أن أتزوجك حدّ ولم يلاعن، وقال أبو حنيفة يلاعن عنها.

[١٤٥٧] مسألة: إذا أبان زوجته ثم قذفها بزنا أضافه إلى حال الزوجية، فإن لم يكن هناك نسب ينفيه حد ولم يلاعن، وإن كان هناك نسب وادعى أنه من ذلك الزنا فله أن يلاعن وينفيه، وحكي عن عثمان البتي أنّه يلاعن وإن لم يكن نسب، وقال أبو حنيفة ليس له أن يلاعن على الموضعين.

[١٤٥٨] مسألة: إذا نفى حمل زوجته على الشروط المعتبرة فيه فله أن يلاعنها قبل الوضع، خلافاً لأبي حنيفة في قوله لا يلاعن إلا بعد أن تضع.

[١٤٥٩] مسألة: إذا قذف امرأته بأنها وطئت في الدبر لزمه الحدّ، وله إسقاطه باللعان، وقال أبو حنيفة لا لعان عليه في ذلك، وبناه على أصله وأن الحدّ لا يجب باللواط ولا بإتيان المرأة في الدبر.

[١٤٦٠] مسألة: يلتعن في النكاح الفاسد، كان هناك نسب ينفيه أم لا، وقال أبو حنيفة لا لعان فيه على كلِّ وجه، وقال الشافعي إن كان هناك نسب ينفيه لاعن وإلا لم يلاعن.

[١٤٦١] مسألة: إذا قذف امرأته وأمها بالزنا حدّ لهما جميعًا، وله أن يلاعن الزوجة ويسقط عنه حدّها، وليس له الخروج عن حدّ الأم إلا بالبينة، ولا يتعلّق أحد الحدّين



بالآخر، وأيهما حدَّ لها لم يسقط حدّ الأخرى إذا كان بألفاظ متفرِّقة؛ وقال أبو حنيفة إذا حدّ للأم سقط حدّ البنت، وإن لاعن البنت لم يسقط حدّ الأم.

[١٤٦٢] مسألة: إذا لاعنت المرأة قبل الزوج لم يعتدّ بذلك، خلافًا لأبي حنيفة.

[١٤٦٣] مسألة: من أحكام اللعان ما يتعلق بلعان الزوج وحده، من ذلك هو وجوب الحدّ عليها وانتفاء النسب، ومنها ما يفتقر إلى لعانهما وهو الفرقة والتحريم المؤبد، وقال الشافعي كل ذلك يتعلق بلعان الزوج وحده.

[١٤٦٤] مسألة: تقع الفرقة بنفس الفراغ من التعانهما من غير حاجة إلى حكم حاكم به، وقال أبو حنيفة لا تقع إلا بحكم الحاكم.

[١٤٦٥] مسألة: فرقة اللّعان فسخ، وقال أبو حنيفة طلاق؛ وفائدة ذلك عنده أنّها غير مؤبدة فلذلك كان طلاقاً.

[١٤٦٦] مسأله: إذا وقعت الفرقة باللعان ثم أكذب نفسه حدّ ولحق به النسب، ولم يزل التحريم، وحكي عن بعض التابعين أنّها تعود زوجة، وقال أبو حنيفة يجوز له العقد عليها.

[١٤٦٧] فصل: وحكى أهل الخلاف عن عثمان الليثي أنه لا تقع الفرقة باللّعان وأنهما على الزوجية.

[١٤٦٨] مسألة: إذا حكم الحاكم بنفي النسب أو بغير ذلك من أحكام اللعان قبل تمام الالتعان لم ينفذ حكمه، وقال أبو حنيفة ينفذ إذا كان الزوج قد أتى بأكثر ألفاظ اللعان.

[١٤٦٩] مسألة: إذا قذف امرأته برجل بعينه يحدّ قاذفه، لاعن امرأته وحد للرجل، وقال الشافعي إذا التعن سقط عنه حدّ الرجل.

[١٤٧٠] مسألة: إذا قذفها برجل ولم يسمّه لاعنها ولم يحد عن الرجل، وقال الشافعي

في أحد قوليه لا يسقط حدّ الرجل.

[١٤٧١] مسألة: إذا قذفها بالزنا فصدّقته حدّت، ولم يلزمه حدّ القذف، فإن كان هناك نسب ينفيه لاعن، وإن لم يكن نسب لم يلاعن، وقال أبو حنيفة لا حدّ عليها لأنَّ عنده الاعتراف بالزنا مرة لا يوجب الحدّ، قال ولا يلاعن الزوج، لأنه يقول إن اللّعان إذا تعذر من جهة المرأة سقط عن الزوج.

[١٤٧٢] مسألة: تلاعن من نفي الحمل وإن عري عن القذف، خلافاً للشافعي.

[١٤٧٣] مسألة: إذا أتت بولدين توأمين فنفاهما ثم مات أحدهما قبل الالتعان كان له أن يلتعن وينفي نسبهما، وقال أبو حنيفة لا يصحّ نفي نسب الميت ويلحق به، وإذا لحق به نسب الميت لحق به نسب الحي .

[١٤٧٤] مسألة: إذا نفى الولد باللّعان ثم مات الولد، فاعترف به بعد موته، فإن كان الميت ترك ولدًا أو ولد ولدٍ لحق به، فإن لم يترك ولدًا ولا ولد ولدٍ حدّ ولم يلحق به، وقال الشافعي يلحق به ويستحق ميراثه كما لو كان حياً.

[١٤٧٥] مسألة: إذا شهد أربعة بالزنا على امرأة لم تقبل شهادة الزوج عليها ويلاعن ويحد الثلاثة، وقال أبو حنيفة يقبل إذا لم يكن قد تقدم منه قذف لها ويحد للمرأة.

[١٤٧٦] مسألة: إذا قالت امرأة لزوجها أو لأجنبي: يا زانية بلفظ التأنيث، أو قاله أجنبي لأجنبي، فلا نعرف فيها نصاً، وقال من أدركناه من شيوخنا يجب أن يكون قذفاً، خلافاً لأبي حنيفة وأبي يوسف.

[١٤٧٧] مسألة: إذا بانت منه زوجته بالطلاق الثلاث أو بالخلع، ثم قال: رأيتها تزني في عدتها، فله أن يلاعن، كان هناك حمل أو لم يكن، وقال الشافعي: له أن يلاعن إن كان هناك نسب ينفيه، فإن لم يكن نسب فليس له أن يلاعن، وقال أبو حنيفة ليس له أن

يلاعن على كل وجه.

[١٤٧٨] مسألة: إذا ظهر بالمرأة حمل والزوج حاضر فلم ينفه حتى وضعت، أو قبل أن تضع وقد سكت عن نفيه بعد علمه به، لم يكن له أن يلاعنها ويلحق به إلا أن يكون له عذر في سكوته، وقال أبو حنيفة له أن ينفيه بعد الوضع بيوم أو يومين.

[١٤٧٩] مسألة: إذا قال لها: يا زانية، فقالت بك زنيت، فذلك صريح في القذف، فإن كانت أجنبية حدت للزنا وحدّت للقذف ولا حدّ عليه، وإن كانت زوجة فكذلك أيضاً، ولا لعان على الزوج، وقال الشافعي ليس ذلك بصريح في القذف، فإن أرادت به القذف كان قذفاً، وللزوج أن يلاعن.

[١٤٨٠] مسألة: الأمة تصير فراشاً بوطئه وبإقراره بالوطء، فإذا أتت بولد لستة أشهر من يوم وطئها أو أقر بوطئها ثبت نسبه منه، إلا أن ينفيه فيدّعي الاستبراء، وقال أبو حنيفة لا تصير فراشاً بحال ولا يلحق به ولدها إلا أن يقر بنسبه.

[١٤٨١] مسألة: إذا عقد على امرأته فأتت بولد لا يمكن أن يكون منه لم يلحق به، وقال أبو حنيفة إمكان الوطء غير معتبر في لحوق النسب، والمعتبر حصول العقد وكون الزوج ممن يمكنه الوطء.



كتاب العدة

[١٤٨٢] مسألة: الأقراء المعتد بها في العدة الأطهار؛ وقال أبو حنيفة الحيض.

[١٤٨٣] مسألة: إذا تأخر حيضها لا لعارض فإنها تجلس غالب مدّة الحمل، وهو تسعة أشهر، ثم ثلاثة، والعدّة هي الثلاثة الأشهر التي بعد التسعة وإن حاضت قبل السنة ولو بيوم حسب ما مضى قرءًا، وإن تمّت السنة من غير حيض حلّت، وقال أبو حنيفة والشافعي في الجديد تمكث أبدًا حتى براءة رحمها قطعًا.

[١٤٨٤] مسألة: الصبي الذي لا يجامع مثله إذا مات وامرأته حامل فإنها تعتدّ بالشهور دون وضع الحمل، وفائدة ذلك أنّها إن وضعت قبل مضي أربعة أشهر لم تحل حتى تمضي الشهور، وقال أبو حنيفة تعتدّ بوضع الحمل.

[١٤٨٥] مسألة: إذا كانت حاملاً بولدين فوضعت واحدًا لم تنقض العدّة إلا بوضع الآخر، وقال عكرمة تنقضي العدة بوضع الأول.

[١٤٨٦] مسألة: إذا طلّقها فأتت بولد لستة أشهر فأكثر من وقت انقضاء عدّتها ودون أربع سنين لحق بالزوج، وقال أبو حنيفة لا يلحق به.

[١٤٨٧] مسألة: إذا خلا بزوجته على أنّه لم يصبها فعليها العدة، وقال الشافعي لا عدّة عليها.

[١٤٨٨] مسألة: إذا طلقها أو مات عنها وهو غائب، فابتداء العدّة من وقت الطلاق والموت، لا من وقت سمعت بها، وذكر عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أن العدة من وقت العلم به، وعن عمر بن عبد العزيز أنه إن ثبت ذلك بالبينة فالعدة من وقت الطلاق أو الموت، وإن ثبت بسماع فالعدّة من وقت السماع.



[١٤٨٩] مسألة: عدة الأمة قرءان، وقال داود ثلاثة أقراء.

[١٤٩٠] مسألة: إذا مات عن حامل اعتدت بالوضع دون الشهور، وروي عن علي وابن عباس رضوان الله عليهما أنّها تعتد بأقصى الأجلين .

[١٤٩١] مسألة: لا نفقة للمتوفى عنها إذا كانت حاملاً، وذكر عن قوم من السلف أن لها النفقة في تركة الميت.

[١٤٩٢] مسألة: إذا كانت المتوفى عنها المدخول بها ممن تحيض، فاعتدت بالشهور، فلا بدّ من حيضة إذا لم تكن عادتها تأخير الحيض، وقال أبو حنيفة يبريها مضي المدة من غير حيض.

[١٤٩٣] مسألة: المعتدّة إذا انقضت عدّتها ثم حدث لها ريبة قبل أن تنكح فحكمها كالتي حدثت بها الريبة في العدّة لا يجوز لها أن تتزوج، فإن تزوجت فالنكاح باطل، خلافاً لبعض الشافعية.

[١٤٩٤] مسألة: المطلقة البائن لها السكنى دون النفقة، وقال أبو حنيفة لها النفقة والسكنى.

[١٤٩٥] مسألة: وقال أحمد بن حنبل لا سكنى لها.

[١٤٩٦] مسألة: فصل: ودليلنا على وجوب السكنى.

[١٤٩٧] مسألة: وللمتوفى عنها زوجها السكنى، خلافاً لأبي حنيفة وأحد قولي الشافعي.

[١٤٩٨] مسألة: إذا طلّقت أمة فاعتدّت بعض عدتها ثم أعتقت فإنّها تمضي على عدة الأمة، ولا تنتقل إلى عدة الحرة وإن كان الطلاق بائناً أو رجعياً، وقال أبو حنيفة إن كان رجعياً انقلبت إلى عدّة الحرة، وإن كان بائناً لم تنتقل.



[١٤٩٩] مسألة: إذا أسقطت المطلقة مضغة أو علقة فإن عدتها تنقضي به، وقال أبو حنيفة لا تنقضي به عدّتها إلا بأن يتبين شيء من خلقه.

[١٥٠٠] مسألة: المبتوتة في المرض عدتها عدّة المطلقات إذا مات زوجها، وقال أبو حنيفة عدّتها أقصى الأجلين.

[١٥٥١] مسألة: الأمة الزوجة إذا دخل بها ولم تبلغ المحيض فعدتها من الطلاق ثلاثة أشهر، وكذلك الآيسة كالحرة، وللشافعي ثلاثة أقاويل: منها شهران، ومنها شهر ونصف،

[١٥٠٢] مسألة: عدّة المستحاضة من الطلاق سنة إذا عدمت التمييز، وللشافعي أقاويل: منها أنّها تبقى أبدًا لا تخرج من العدّة حتى تيأس من المحيض.

[١٥٠٣] مسألة: على الصغيرة إذا مات زوجها أو طلقها العدّة، وقال داود لا عدّة عليها؛

[١٥٠٤] مسألة: إذا مات المسلم عن الكتابية ففي عدّتها روايتان: إحداهما الشهور كعدّة المسلمة، والأخرى استبراء رحمها.

[١٥٠٥] مسألة: إذا تزوجت في العدّة ووطئها الثاني، فهل تتداخل العدّتان؟ أم لا؟ روايتان، فإذا قلنا إنهما تتداخلان، وهو قول أبي حنيفة.

[١٥٠٦] مسألة: إذا أذن لزوجته في الحج فأحرمت ثم طلقها أو مات، مضت على إحرامها ولم ترجع إلى منزلها، خلافاً لأبي حنيفة في قوله إنها تقيم على عدّتها.

[١٥٠٧] مسألة: الإحداد واجب على الزوجة المتوفى عنها، وحكي عن بعضهم أنّه غير واجب.

[١٥٠٨] مسألة: لا إحداد على مطلّقة، خلافاً لأبي حنيفة وأحد قولي الشافعي.



[١٥٠٩] مسألة: على الصغيرة الإحداد، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٥٠٩] مسألة: على الأمة الزوجة الإحداد، خلافاً لقوم.

[١٥١١] مسألة: الصحيح أن على الكتابية الإحداد، خلافاً لأبي حنيفة وبعض أصحابنا.

[١٥١٢] مسألة: إذا رفعت امرأة المفقود أمرها إلى الإمام، سأل عنه وفحص عن خبره، فإذا اجتهد فلم يقف له على خبر، ضرب لها أجل أربع سنين من وقت انتهى إليه افتقاده، ثم تعتدّ عدة المتوفى، وتتزوج بعدها إن شاءت، وقال أبو حنيفة والشافعي تجلس أبدًا.

[١٥١٣] مسألة: أم الولد إذا توفي سيدها استبرأت بحيضة، وحكي عن عمرو بن العاص رضي الله عنه أنها تعتدّ أربعة أشهر وعشرا، وقال أبو حنيفة عدتها ثلاثة قروء كالحرة.

[١٥١٤] مسألة: إذا قال المطلّق: قد راجعتك، فقالت قد انقضت عدتي، فالقول قولها إن كان قد مضى زمان يمكن ذلك فيه، وقال أبو يوسف ومحمد: القول قول الزوج.

[١٥١٥] مسألة: في أكثر الحمل ثلاث روايات، الصحيح منها أربع سنين، وقال أبو حنيفة أكثره سنتان، وقال داود لا يكون الحمل أكثر من تسعة أشهر .

[١٥١٦] مسألة: إذا عجزت المكاتبة جاز له وطؤها، ولا حاجة به إلى الإستبراء، خلافاً للشافعي.

[١٥١٧] مسألة: لا يجوز العقد على حامل من زنا حتى تضع حملها، خلافًا لأبي حنيفة والشافعي.

كتاب الرضاع

[١٥١٨] مسألة: لبن الفحل يحرم، خلافاً لقوم.

[١٥١٩] مسألة: تحرم المصة الواحدة، وقال الشافعي لا يحرم إلا خمس رضعات، وقال قوم ثلاث رضعات.

[١٥٢٠] مسألة: لا يحرم رضاع الكبير، خلافاً لما روي عن عائشة رضي الله عنها.

[١٥٢١] مسألة: وفيما زاد على الحولين خلاف، لما روى ابن عبد الحكم أن الأيام اليسيرة في حكم الحولين، وروى ابن القاسم شهرين، وروى عبد الملك شهرًا ونحوه، وقال محمد بن عبد الحكم لا يحرم ما زاد على الحولين بوجه، وهو قول الشافعي، وقال أبو حنيفة ستة أشهر.

[١٥٢٢] مسألة: الإرتضاع من الميتة يوجب التحريم، خلافاً للشافعي.

[١٥٢٣] مسألة: إذا استهلك اللّبن في ماء أو مائع أو دواء، وغلب، فشربه صبي لم يثبت به حكم الرضاع، خلافاً للشافعي.

[١٥٢٤] مسألة: إذا فصل قبل الحولين واستغنى بالطعام، ثم أرضع في الحولين لم يحرم، وقال الشافعي يحرم ما دام في الحولين.

[١٥٢٥] مسألة: الوجور يحرم، خلافاً لداود.

[١٥٢٦] مسألة: الحقنة باللبن لا تحرم، خلافاً لبعض أصحابنا وأحد قولي الشافعي.



كتاب النفقات

[١٠٢٧] مسألة: الإعتبار في نفقات الزوجات بحال الزوجين معاً، يفرض لها كفايتها على ما يرى من قدرها وقدره في العسر واليسر، وليست بقدر محدود، وقال الشافعي هي مقدّرة لا اجتهاد فيها، معتبرة بحال الزوج وحده، فعلى الموسر مدّان، وعلى المتوسط مذ ونصف، وعلى المعسر مدّ.

[١٠٢٨] مسألة: إذا لم يكفها خادم واحدة وكانت حاله تحتمل، أخدمها خدمة مثلها، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٠٢٩] مسألة: إذا تزوج الكبير بصغيرة لا يوطأ مثلها فلا نفقة لها، خلافاً للشافعي في أحد قوليه.

[١٠٣٠] مسألة: الصغير إذا تزوج الكبيرة فلا نفقة عليه إن كان مثله لا يطأ، وقال الشافعي في أحد قوليه يلزمه.

[١٠٣١] مسألة: النفقة بالزوجية تسقط بالنشوز، وحكي عن ابن عبد الحكم أنّها لا تسقط؛.

[١٠٣٢] مسألة: إذا أعسر بالنفقة ثبت لها المطالبة بالفراق، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٠٣٣] مسألة: الإعسار بالصداق قبل الدخول يوجب لها الفرقة إذا طالبت بذلك، خلافًا لأبي حنيفة.

[١٠٣٤] مسألة: لا يلزم الأم إنفاق على الولد، وقال الشافعي يلزمها عند عدم الأب والجد.

[١٠٣٥] مسألة: لا يلزم الجد النفقة على ولد الولد، خلافاً للشافعي.

[١٠٣٦] مسألة: لا تجب النفقة لغير الوالدين دنية والأولاد دنية، وقال الشافعي تجب

عليه لكل ذي رحم محرم منه كالأخوة والأخوات وغيرهم.

[١٠٣٧] مسألة: على الأم إرضاع ولدها إذا كانت زوجة أبيهم، إلا أن يكون مثلها لا يرضع لشرف وعز وعلوِّ قدر، أو لسقم وقلة لبن، وقال أبو حنيفة والشافعي لا يجب ذلك عليها في الحالين، وقال أبو ثور يجب ذلك عليها في الحالين.

[١٠٣٨] مسألة: لا يسقط عن الأب نفقة الإبنة ببلوغها حتى تتزوج ويدخل بها زوجها، وقال أبو حنيفة والشافعي تسقط نفقتها ببلوغها.

[١٠٣٩] مسألة: يلزم الإبن النفقة على أبيه إذا كان معسراً وإن كان صحيحاً، خلافاً للشافعي في أحد قوليه إنه لا تلزمه النفقة له إلا إذا كان فقيراً زمنا.

[١٠٤٠] مسألة: إذا أسلمت المرأة نفسها وأمكنت من الإستمتاع والزوج قادر على ذلك استقرت لها النفقة من غير حاجة إلى فرض الحاكم، وقال أبو حنيفة لا تستقر لها إلا بفرض الحاكم.

[١٠٤١] مسألة: لا يجوز لمبتوتة أن تبيت في غير بيتها حتى تنقضي عدّتها؛ خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[باب الحضانة]

[١٠٤٢] مسألة: إذا تزوجت الأم ودخل الزوج بها سقطت حضانتها، خلافاً لما يحكى عن الحسن.

[١٠٤٣] مسألة: الحضانة ثابتة للأم على البنت إلى أن يدخل زوج البنت بها، وقال الشافعي تنقطع حضانتها أيام بلوغ البنت.

[١٠٤٤] مسألة: إذا أراد الأب النقلة إلى بلد آخر فهو أحق بالولد، وكذلك لو أرادت الأم النقلة كان الأب أحق بالولد، وقال أبو حنيفة إذا أراد الأب النقلة فالأم أحق بهم،

وإن أرادت الأم النقلة فإن انتقلت من قرية إلى بلد فهي أحق، وإن انتقلت من بلد إلى قرية فالأب أحق.



[١٠٤٥] مسألة: يقتل الرجل بالمرأة والمرأة بالرجل ولا تراجع بينهما في الدّيات، وحكي عن عطاء أن الرجل إذا قتل المرأة خير وليها فإن شاء أخذ ديتها وإن شاء دفع إلى القاتل نصف دية رجل وقتله.

[١٠٤٦] مسألة: لا يقتل مسلم بكافر، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يقتل المسلم بالذمي .

[١٠٤٧] مسألة: إذا قتل كافر كافرًا ثم أسلم القاتل لم يسقط القود عنه خلافاً لما يحكى عن الأوزاعي.

[١٠٤٨] مسألة: لا يقتل حر بعبد، خلافاً لأبي حنيفة؛ لقوله: يقتل حر بعبد غيره، ولداود في قوله: يقتل بعبد نفسه وعبد غيره.

[١٠٤٩] مسألة: إذا قتل الحر العبد فعليه قيمته بكمالها بالغة ما بلغت، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنها إن بلغت دية الحر وزادت نقصت عنها عشرة دراهم.

[١٠٥٠] مسألة: إذا تعمّد الأب قتل ابنه قتل به، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٠٥١] مسألة: القصاص جار بين الرجل والمرأة في الأطراف من الطرفين، وقال أبو حنيفة: لا يقطع طرف أحدهما بطرف الآخر.

[١٠٥٢] مسألة: وتقتل الجماعة بالواحد، خلافاً لداود.

[١٠٥٣] مسألة: تقطع أطراف الجماعة بطرف الواحد إذا اشتركوا في قطعه، وقال أبو حنيفة: لا تقطع.

[١٠٥٤] مسألة: ويجب القود من القتل بالمثقل، خلافاً لأبي حنيفة أنّه لا قود إلا في



القتل بالمحدّد.

[١٥٥٥] مسألة: إذا أكره إنسان على قتل إنسان ظلماً، قتل المكرِه والمكرَه، ولا فصل بين إكراه الحر للحر والسيد لعبده، وقال أبو حنيفة: يجب القود أو الدية على الآمر دون المأمور، وعند الشافعي أن على الآمر القود، وفي المأمور قولان: أحدهما: أن عليه القود، والآخر: أنه لا قود وعليه نصف الدية، وقال زفر: يقتص من المأمور المباشر للقتل ولا شيء على مكرهه، وقال أبو يوسف: لا قود على واحد منهما، وعليهما الدّية.

[١٥٥٦] مسألة: إذا أمسكه عامدًا على من يعلم أنه يقتله ظلماً عمداً، قتل الممسك والقاتل، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٥٥٧] مسألة: في الواجب بقتل العمد روايتان: إحداهما القود، وهو قول أبي حنيفة، والأخرى التخيير بين القود والدية، وهو قول الشافعي.

[١٥٥٨] مسألة: يرث القود عصبة المقتول دون من ليس بعصبة من النساء وسائر الأقارب، وعنه رواية أخرى: أن لهن مدخلاً في الدم إذا لم يكن في درجتهن عصبة.

[١٥٥٩] مسألة: إذا كان بعض العصبة أصاغر وبعضهم أكابر فولاية الدم للأكابر، خلافاً للشافعي.

[١٥٦٠] مسألة: إذا قتل رجل جماعة وجب عليه لجميعهم القود، وقال الشافعي: يقتل لأحدهم وتكون عليه الدية للباقين؛ وهذا مبني على ما قدمناه من أن المستحق بقتل العمد القود دون التخيير، وإن بنيناه على رواية التخيير فكذلك أيضاً.

[١٥٦١] مسألة: السراية عن القصاص غير مضمونة، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٥٦٢] مسألة: إذا مات قاتل العمد سقط حق ولي الدّم، وقال الشافعي: تجب الدّية في ماله.

[١٠٦٣] مسألة: إذا اشترك العامد والمخطىء، والكبير والصغير في القتل، فعلى العامد والبالغ القود، وقال أبو حنيفة والشافعي: لا قود عليه.

[١٠٦٤] مسألة: عمد الصغير خطأ، وقال الشافعي: عمده عمد.

[١٠٦٥] مسألة: لا يجب أخذ القصاص من جرح إلا بعد الاندمال، خلافاً للشافعي.

[١٠٦٦] مسألة: لا تؤخذ يمنى بيسرى، خلافاً لابن شبرمة.

[١٠٦٧] مسألة: إذا قطع حر يد عبد لزمه ما نقص، وإن تلف الغرض المقصود منه، كان السيد مخيرًا بين أخذ ما نقص، أو تسليمه وأخذ القيمة كاملة، وقال الشافعي: على الجاني كمال القيمة، ولا يلزم السيد تسليم العبد.

[١٠٦٨] مسألة: الجناية على العبد فيما دون النفس يجب فيها ما نقصه من قيمته فقط، ولا يعتبر بقدرها من قيمة نفسه إلا في الجراح الأربع وهي المأمومة والجائفة والموضحة والمنقلة، وقال الشافعي: في اليد والعين وغير ذلك بقدرها من قيمته.

[١٠٦٩] مسألة: إذا قتل عبد حرًا أو عبدًا، فولي الدّم بالخيار إن شاء قتله وإن شاء استرقه، فإن اختار استرقاقه فالسيد بالخيار بين أن يفتكه بأرش الجناية، أو تسليمه فيكون ملكاً لولي الدم، وقال الشافعي: يخير سيد العبد المقتول بين أن يقتل العبد أو يستبقيه، فإن استبقاه خير سيد القاتل بين أن يفديه بالأرش أو يسلّمه للبيع، وإن كان الثمن بقدر الأرش أو دونه كان لولي الدم، وإن زاد عليه كان له منه بقدر أرش الجناية ويكون الباقي لسيده، ولا يكون لسيد المقتول تمليك.

[١٠٧٠] مسألة: إذا جرح رجلاً ثم قتله، أو قتله غيره دخل الجرح في القتل، إلا أن يكون مثل به قاصدًا لذلك، وقال أبو حنيفة والشافعي: يجرح ثم يقتل، إلا أن أبا حنيفة يقول ذلك فيه: إذا جرح رجلاً ثم قتله آخر، ويوافقنا فيه إذا جرح رجلاً فسرى إلى نفسه.

[١٥٧١] مسألة: إذا وجب عليه القتل فقطع ولي الدّم يده ثم عفا أو لم يعف قطعت يده، خلافًا للشافعي.

[١٥٧٢] مسألة: في شبه العمد روايتان؛ إحداهما: نفيه، والأخرى: إثباته، وهو قول أبي حنيفة والشافعي.

[١٥٧٣] مسألة: دية العمد المحض أرباع، وقال الشافعي: أثلاث كدية المغلظة.

[١٥٧٤] مسألة: دية الخطأ أخماس: بنات مخاض، وبنات لبون، وبنو لبون وحقاق وجذاع، وقال أبو حنيفة: إنها أخماس إلا أن خمسًا منها بنو مخاض دون بني لبون.

[١٥٧٥] مسألة: دية العمد حالة في مال الجاني، وقال أبو حنيفة: مؤجلّة كدية الخطأ.

[١٥٧٦] مسألة: اختلف في الدية المغلظة، فقال ابن القاسم: تكون في مال الأب حالة، وقال أشهب وعبد الملك: تحملها العاقلة.

[١٥٧٧] مسألة: لا تغلظ دية الخطأ إذا قتل في الحرم أو في الشهر الحرام أو قتل ذا رحم محرم، خلافاً للشافعي.

[١٥٧٨] مسألة: إذا قتل في الحل ثم التجأ إلى الحرم اقتص منه في الحرم، وقال أبو حنيفة: لا يقتل في الحرم، ولكن يلجأ إلى أن يخرج منه، ثم يقتص منه.

[١٥٧٩] مسألة: الدية من الورق اثنا عشر ألف درهم، وقال أبو حنيفة: عشرة آلاف.

[١٥٨٠] مسألة: الواجب على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثنا عشر ألف درهم مقدر لا يتغير ولا يعتبر في ذلك بقيمة الإبل، وقال الشافعي: الواجب من ذلك قيمة الإبل كانت ألف دينار أو أقل أو أكثر، وكذلك في الورق.

[١٥٨١] مسألة: ولا يؤخذ في الدية إلا الإبل والذهب والورق، وقال أبو يوسف ومحمّد: يؤخذ من أهل البقر مائتا بقرة، ومن أهل الغنم ألف شاة، ومن أهل الحلل مائتاً حلّة

يمانية.

[١٥٨٢] مسألة: وعنه في أشراف الإذنين روايتان؛ إحداهما: أن فيهما الدية، وهو قول أبي حنيفة والشافعي، والأخرى: أن فيهما حكومة.

[١٥٨٣] مسألة: ولا دية في إتلاف شيء من الشعور، وقال أبو حنيفة: تجب في أربعة في اللّحية وشعر الرأس والحاجبين وأهداب العينين.

[١٥٨٤] مسألة: إذا ترامى الجرح إلى إتلاف شيء آخر، فإن كان من جنسه تداخل وكان فيه أرش ما ترامى إليه، مثل الموضحة تصير منقلة، فيكون على الجارح أرش منقلة فقط، وإن تلف به ما ليس منه، مثل أن يقطع يده فيذهب عقله أو عيناه، فله دية اليد ودية العقل، وقال أبو حنيفة والشافعي في القديم: تدخل دية اليد في دية العقل.

[١٥٨٥] مسألة: في كل واحدة من الشفتين نصف الدية، وروي عن زيد بن ثابت أن في العليا ثلث الدية، وفي السفلى ثلثيها.

[١٥٨٦] مسألة: في السن خمس من الإبل، ومقدّم الفم والأضراس سواء، وحكي عن عمر رضي الله عنه، أنه قال: في الثنايا خمس من الإبل، وفي الأضراس بعير.

[١٥٨٧] مسألة: إذا ضربت السن فاسودت، ففيها ديتها، وقال الشافعي: حكومة.

[١٥٨٨] مسألة: وفي لسان الصبي الدّية، وقال أبو حنيفة: إذا لم تعلم صحته ففيه حكومة؛.

[١٥٨٩] مسألة: في عين الأعور الدية كاملة، وقال أبو حنيفة والشافعي: نصف الدية

[١٥٩٠] مسألة: المرأة تساوي الرجل في أرش الجراح فيما دون ثلث الدّية، فإذا بلغ ثلث الدّية كان فيه بحسابه من ديتها، وقال أبو حنيفة والشافعي: في كل جراحها بحسابه من ديتها.

[١٥٩١] مسألة: في ذكر الخصي حكومة، وقال الشافعي: فيه الدية.

[١٥٩٢] مسألة: في اليد الشلاء حكومة، خلافاً لداود.

[١٥٩٣] مسألة: لا تقطع اليد الشلاء بالصحيحة، خلافاً لقوم.

[١٥٩٤] مسألة: دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم، وقال الشافعي: ثلث، وقال أبو حنيفة: مثل دية المسلم.

[١٥٩٥] مسألة: ودليلنا على الشافعي أنّ كل نوع نقص ديته عن دية الحر المسلم الذكر، نقصت إلى النصف أصله النساء.

[١٥٩٦] مسألة: دية المجوسي ثمانمائة درهم، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنها كدية المسلم.

[١٥٩٧] مسألة: من لم تبلغه الدعوة إذا قتل قبل أن يعرض عليه الإسلام فيمتنع، قد قال أبو حنيفة: لا يضمن، وقال الشافعي: يضمن ديته، ولست أحفظ فيها شيئاً عن أصحابنا في هذا الوقت، ولكن عندي أنه لا يضمن.

[١٥٩٨] مسألة: إذا قتل الحر عبدًا خطأً فقيمته في ماله دون عاقلته خلافاً للشافعي في قوله: إنها على العاقلة.

[١٦٠٠] مسألة: إذا اصطدم الفارسان فماتا، فعلى عاقلة كل واحد منهما دية الآخر، وقال الشافعي: على كل واحد نصف دية صاحبه.

[١٦٠١] مسألة: تجب دية الخطأ على العاقلة مؤجلة في ثلاث سنين، وقال قوم: تجب حالة.

[١٦٠٢] فصل: وعنه في بعض الدّية روايتان؛ إحداهما: أنها تنجم اعتبارًا بالدية، والأخرى: حالة اعتبارًا بما دون الثلاث.

[١٦٠٣] مسألة: ويدخل الأب والابن في تحمل العقل، خلافاً للشافعي.

[١٦٠٤] مسألة: لا تعقل العاقلة من قتل نفسه عمدًا، ولا خطأ، خلافاً لمن قال: تحمل عنه الخطأ.

[١٦٠٥] مسألة: قال ابن القاسم: والجاني داخل مع العاقلة، وقال أصحابنا: هذا استحباب وليس بقياس، لأنه لا يجب عليه إذا قتل نفسه وعاقلته المسلمون شيء يتحمّله عنه المسلمون، وقال أبو حنيفة: يدخل القاتل مع العاقلة على ظاهر قول ابن القاسم.

[١٦٠٦] مسألة: العاقلة العصبة، كانوا أهل ديوان أم لا، وقال أبو حنيفة: أهل الديوان عاقلة مقدّمون على المتناسبين.

[١٦٠٧] مسألة: الفقير الذي لا فضل عنده يواسي منه فلا مدخل له في تحمّل العقل، وقال أبو حنيفة: له مدخل فيه.

[١٦٠٨] مسألة: قال الشيخ أبو بكر: يجيء على أصولنا أن يعتبر وجوب الدّية على العاقلة من يوم الموت لا من يوم الحكم، وقال أبو حنيفة: من يوم الحكم.

[١٦٠٩] مسألة: ليس فيما يؤخذ من كل واحد قدر مؤقت، وإنما هو على حسب ما يمكن ويسهل ولا يضر، وقال أبو حنيفة: يسوي بين جميعهم فيؤخذ من ثلاثة دراهم إلى أربعة دراهم، وقال الشافعي: يفضل الغني على المتوسط فيكون على الغني نصف دينار وعلى المتوسط ربع دينار.

[١٦١٠] مسألة: إذا مات واحد من العاقلة بعد توظيف الدية وقبل حلول الأجل، قال ابن القاسم: يكون ما وظف عليه في ماله، وهو قول الشافعي إلا أنّه يراعى أن يموت بعد الأجل، وقال أصبغ: يسقط بموته، وهو قول أبي حنيفة.

[١٦١١] مسألة: تحمل العاقلة من الدية الثلث فأكثر، وقال الشافعي: تحمل القليل

والكثير.

[١٦١٢] مسألة: إذا كان بعض عاقلته معه في بلده وبعضهم في إقليم آخر، لم يعقل عنه من ليس معه في إقليمه، وضم إليه أقرب القبائل إليه ممن يجاور موضعه، وقال أبو حنيفة: يحمل الجميع عنه.

[١٦١٣] مسألة: جناية الذمي على أهل جزيته الذين في كورته، وقال أبو حنيفة: إن كانت لهم معاقل وإلا فهي في مال الجاني، وقال الشافعي: إذا لم ينسبوا إلى أب كانتساب العرب لم يتعاقلوا.

[١٦١٤] مسألة: الذي يجيء على أصولنا أن المولى الأسفل لا يعقل، وقال الشافعي: يعقل.

[١٦١٥] مسألة: إذا صال الفحل على إنسان فله دفعه عن نفسه، فإن أدى إلى قتله فلا ضمان عليه، ووافقنا أبو حنيفة في أن له دفعه عن نفسه وخالفنا في الضمان، فقال: يضمن البهيمة، ويضمن من الآدميين من كان غير مكلّف كالصبي والمجنون، عبدين كانا أو حرين، ولا يضمن العبد البالغ المكلّف.

[١٦١٦] مسألة: إذا عض أصبع رجل فجبذ أصبعه من فيه فانقلعت أسنان العاض ضمنها، وقال يحيي بن عمر وغيره: لا يضمنها.

[١٦١٧] مسألة: السائق والقائد والراكب ضامنون لما وطئت الدابة جناية الدابة إذا كان ذلك بسبب من فعلهم، وإن نفحت بيدها أو رجلها ابتداء، لا بسببهم فلا ضمان عليهم، وقال أبو حنيفة: يضمن السائق على كل حال، وأما القائد والراكب فيضمنان ما أتلفت بفيها أو يدها، ولا يضمنان ما أتلفت برجلها أو ذنبها، وقال الشافعي: جناية الدابة ويد صاحبها عليها كجنايته يضمن على كل حال.

[١٦١٨] مسألة: إذا مال الحائط وخيف وقوعه، فإذا تقدّم إنذار إلى صاحبه، وأشهد عليه، ضمن ما تلف به، وقال أشهب: إذا بلغ من شدة الخوف إلى ما لا يؤمن معه الإتلاف تعلّق الضمان على صاحبه، أشهد عليه أو لم يشهد وهذا هو الصحيح، وقال الشافعي: لا ضمان عليه على كل وجه.

[١٦١٩] مسألة: من اتخذ في داره كلبًا عقورًا، يعلم أنه يعقر، فتلف به إنسان فهو ضامن، وقال أبو حنيفة والشافعي: لا ضمان عليه.

[١٦٢٠] مسألة: من حفر بئرًا في فنائه، أو أحدث شيئًا له أن يحدثه ثم تلف به إنسان أو بهيمة لم يضمن، وقال أبو حنيفة: يضمن، وحكي أنه فرق بين أن يجلس في آخر المسجد منتظرًا للصلاة وبين أن لا يجلس لانتظار الصلاة، فقال في الأولى: لا يضمن إن عثر به غيره فتلف، وفي الثاني: يضمن.

[١٦٢١] مسألة: إذا ضرب بطن امرأة فألقت جنينًا ميتاً ففيه دية، خلافاً لمن حكي عنه أنه لا شيء فيه.

[١٦٢٢] مسألة: إذا ماتت المرأة ثم خرج الجنين بعد موتها من بطنها ميتًا فلا شيء فيه، خلافاً للشافعي في إيجابه الغرة.

[١٦٢٣] مسألة: دية الجنين لجميع ورثته، وحكي عن الليث إن صحّ، أنها للأم وحدها؛

[١٦٢٤] مسألة: لا كفارة في الجنين إذا سقط ميتًا، خلافًا للشافعي.

[١٦٢٥] مسألة: في جنين الحرة عشر دية أمه، وكذلك في جنين الأمة عشر قيمة أمه إذا كان من غير سيدها، وعند أبي حنيفة أن ما يجب في الجنين معتبر به بنفسه لا بأمه، فإن كان الجنين ذكرًا حرًا ففيه نصف عشر دية نفسه، وإن كان أنثى حرة فعشر ديتها، وإن كان رقًا فنصف عشر قيمته إن كان ذكرًا وعشرها إن كان أنثى، وفي جنين الحرة لا

يحصل بيننا وبينه خلاف في المذهب، ولكن نختلف في التعليل، وإنّما الخلاف في الجنين الرق؛.

* * *

كتاب القسامة

[١٦٢٦] مسألة: الحكم بالقسامة واجب، خلافًا لابن علية وغيره.

[١٦٢٧] مسألة: يبدأ بالأيمان أولياء الدّم، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٦٢٨] مسألة: يستحق بها الدم، خلافًا لأحد قولي الشافعي.

[١٦٢٩] مسألة: إذا قال المقتول دمي عند فلان عمدًا، فذلك لوث يوجب القسامة، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٦٣٠] مسألة: إذا وجد المقتول في محلّة قوم، لم يكن ذلك لوثًا سواء كانوا أعداءه، أو غير أعدائه، وقال أبو حنيفة: يكون لوثاً إذا كان به أثر، وحكي عنه: أنه إن خرج الدم من أذنيه كان لوثاً، وإن خرج من أنفه لم يكن لوثاً.

[١٦٣١] مسألة: إذا ادعى بعض ولاة الدم القتل وأنكر ذلك الباقون سقطت القسامة في العمد، خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[١٦٣٢] مسألة: إذا نكل ولاة الدم عن القسامة وردت الأيمان على المدّعى عليه فنكل، لم ترد على أولياء الدّم، خلافاً للشافعي في قوله: إنّها ترد.

[١٦٣٣] مسألة: تقسّط الأيمان على أولياء الدم، خلافاً للشافعي في قوله: يحلف كل واحد خمسين يميناً.

[١٦٣٤] مسألة: لا كفارة على قاتل عمد، خلافاً للشافعي.

[١٦٣٥] مسألة: تجب الكفارة والدية في قتل الخطأ على أي وجه كان، في دار الحرب والإسلام، وقال أبو حنيفة: إذا أسلم في دار الحرب وأقام بها حتى قتل فعليه الكفارة ولا دية عليه، فإن دخل دار الإسلام ثم عاد ودخل في تجارة وقد أسلم في دار الإسلام ثم قتل في دار الحرب فعليه الدية والكفارة، وعنه في الأسير روايتان، وقال الشافعي: إذا قتل



المسلم في دار الحرب خطأ ففيه الكفارة ولا دية فيه، سواء كان قد أسلم وأقام بدار الحرب، أو كان قد دخل دار الإسلام ثم عاد إليهم للإقامة أو للتجارة أو كان أسيرًا.

[١٦٣٦] مسألة: وإن قتل في دار الحرب عمدًا وجب فيه القود، وقال أبو حنيفة والشافعي: لا قود فيه على التفصيل الذي قدّمناه عنهما.

[١٦٣٧] مسألة: الصبي والمجنون إذا قتلا خطأ لزمهما الكفارة، وقال أبو حنيفة: لا كفارة عليهما.

[١٦٣٨] مسألة: إذا اشترك جماعة في قتل مؤمن فعلى كل واحد كفارة كاملة، وحكي عن الليث أن عليهم كفارة، وذكره بعض الشافعية.

[١٦٣٩] مسألة: تجب الكفارة بالسبب المتعدّي به، وهو أن يحفر بئرًا بحيث لا يجوز له أو ينصب حجرًا في الطريق ويتلف به إنسان، وقال أبو حنيفة: لا كفارة لذلك.

[١٦٤٠] مسألة: لا كفارة في قتل الذمي، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٦٤١] مسألة: يستحب الكفارة في قتل العبد ولا تجب، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٦٤٢] مسألة: إذا عجز عن الإعتاق والصوم كانت الكفارة في ذمته. وقال الشافعي في أحد قوليه: يطعم.

كتاب السحر

[١٦٤٣] مسألة: السحر له حقيقة، خلافاً لمن نفاه.

[١٦٤٤] مسألة: إذا عمل السحر بنفسه كفر بذلك ووجب قتله، ولا يقبل قوله: لَسْتُ أعتقد إباحته، وقال أبو حنيفة: يكفر ولا يقتل إذا عمل ما لا يقتل به، وزاد أبو حنيفة فقال: وإن قتل بسحره لم يقتل إلا أن يتكرر ذلك منه.

[١٦٤٥] مسألة: لا تقبل توبة الساحر، بناءًا على ما نقوله في الزنديق وسنذكره.

[باب الزنديق]:

[١٦٤٦] مسألة: الزنديق الذي يسر الكفر ويظهر الإسلام لا تقبل توبته، خلافاً للشافعي.



[١٦٤٧] مسألة: تقتل المرتدّة، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٦٤٨] مسألة: يستتاب المرتد، خلافاً لمن حكي عنه أنه لا يستتاب.

[١٦٤٩] مسألة: يستتاب ثلاثاً، خلافاً لأحد قولي الشافعي: أنه يستتاب في الحال.

[١٦٥٠] مسألة: إذا تاب قبلت توبته، خلافاً لمن قال: لا تقبل توبته.

[١٦٥١] مسألة: وعرض التوبة واجب على ظاهر المذهب، وقال أبو حنيفة: لا تجب، وهو أحد قولي الشافعي.

[١٦٥٢] مسألة: إذا اجتمع المرتدّون، ونصبوا راية، وقاتلونا، وقتلوا، وأتلفوا أموالاً، ثم تابوا، لم يؤخذوا بشيء من ذلك، خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[١٦٥٣] مسألة: لا يسبى ولده الذي ولده في ردته، خلافاً للشافعي.

[١٦٥٤] مسألة: تصحّ ردة السكران، خلافاً لأبي حنيفة؛ لأن كل من صحّ طلاقه وقذفه صحت ردته، كالصاحي.

[١٦٥٥] مسألة: وإذا قتل المرتدّ أو مات على ردته كان ماله فيئًا غير مورروث لورثته ولا لأهل الدين الذي انتقل إليه، خلافاً للأوزاعي وغيره في قولهم: إنّه يورث عنه، ولأبي حنيفة في قوله: يورث عنه ما اكتسبه قبل ردته ولا يورث ما اكتسب حال ارتداده.

[١٦٥٦] مسألة: إذا انتقل الكافر من ملّة إلى ملّة أخرى، إلى الكفر، لم يعرض له إذا أدى الجزية، خلافًا للشافعي في قوله: إذا لم يسلم قتل.

[١٦٥٧] مسألة: لا يؤخذ أهل البغي بما أتلفوه في القتال أو غيره من نفس أو مال على وجه التأويل، وقال أبو حنيفة: يضمنون، وهو قول الشافعي الآخر.

[١٦٥٨] مسألة: إذا نصب أهل البغي قاضيًا منهم تعرف أحكامه لم تنقض إذا أصاب

وجه الحكم، وقال أبو حنيفة: إن كان منهم نقضت أحكامه.

[١٦٥٩] مسألة: تجب الحدود في دار أهل البغي على من ركب أسبابها، خلافًا لأبي حنيفة في قوله.

[١٦٦٠] مسألة: حد الحرابة على التخيير دون الترتيب، وهو موكول إلى اجتهاد الإمام، فله أن يقتله إن رآه حظًا ونظرًا وإن لم يكن قتل، وقال أبو حنيفة والشافعي: حدها على الترتيب، ولا يقتل ما لم يقتل، ولا يصلب ولا يقطع، فإن قتل ولم يأخذ مالاً قتل فقط ولم يقطع ولم يصلب، فإن أخذ المال ولم يقتل قطع، وإن قتل وأخذ المال؛ قال أبو حنيفة: الإمام مخير إن شاء جمع القتل والقطع، وإن شاء جمع القطع والصلب، ثم قتل بعد الصلب.

وقال الشافعي: يقتلهم خنقًا ثم يصلبهم.

[١٦٦١] مسألة: النفي المراد في آية المحاربين هو إخراجهم من البلد الذي كانوا فيه إلى غيره وحبسهم فيه، وقال أبو حنيفة: يحبسون في البلد نفسه، وقال الشافعي: نفيهم أن يهربوا، فإذا حصلوا بموضع أنفذ الإمام في طلبهم ليقيم عليهم الحد، هكذا يتبعهم أبدًا.

[١٦٦٢] مسألة: إذا رأى الإمام قطعه في أخذ المال فلا يراعى في ذلك نصاب السرقة، بل يقطعه وإن أخذ أقل منه، قطع للحرابة، وقال أصحاب الشافعي: لا يقطع فيما دون نصاب القطع.

[١٦٦٣] مسألة: إذا رأى الإمام الجمع بين قتل المحارب وصلبه فإنّه يصلبه حيًا ثم يقتله، وقال الشافعي: يقتله على وجه الأرض ثم يصلب مقتولاً ثلاثة أيام.

[١٦٦٤] مسألة: إذا تاب المحارب قبل القدرة عليه سقط عنه جميع حدّ الحرابة، وذكر الإسفرائيني عن أصحابهم خلافًا في سقوط قطع يمينه، وأن منهم من لا يسقط. لأن

العاقلة ودفع الإنسان عما في يده حرز فيكون أخذه على وجه السرقة لا الحرابة.

[١٦٦٥] مسألة: إذا اجتمع المحاربون فقتل بعضهم وكان الباقون ردءًا وأعواناً لم يباشروا القتل فإن جميعهم يقتلون، وقال الشافعي: لا يقتل إلا من باشر القتل.

[١٦٦٦] مسألة: إذا عفا ولي الدّم عن المحارب، وقد أخذ قبل التوبة، فلا عفو له وينحتم قتله، خلافاً لمن يحكى عنه أن عفوه جائز.

[١٦٦٧] مسألة: لا يراعى في القتل بالحرابة إذا قتل تكافؤ الدّماء، فيقتل المسلم بالذمي، والحر بالعبد، وقال الشافعي في أحد قوليه: لا يقتل إلا بمن يكافئ دمه.

[١٦٦٨] مسألة: المحارب في البلد وخارج البلد سواء في الحكم، وقال أبو حنيفة: لا يكون محاربًا بقطعه في البلد إلا أن يقطع في الصحراء والبرية البائنة عن البلد.



[١٦٦٩] مسألة: حد الزاني المحصن الرجم، خلافاً لداود في قوله: الجلد والرجم.

[١٦٧٠] مسألة: ويجب في حدّ الزاني الذكر البكر تغريبه عاماً، خلافاً لأبي حنيفة في إسقاطه التغريب عنه.

[١٦٧١] مسألة: لا تغرب المرأة، خلافاً للشافعي.

[١٦٧٢] مسألة: لا تغريب على عبد ولا أمة، خلافاً لأحد قولي الشافعي.

[١٦٧٣] مسألة: إذا وجدت شروط الإحصان في أحدهما ولم توجد في الآخر، ثبت الإحصان فيمن وجد فيه، كالحر يطأ الأمة زوجته، والمسلم يطأ زوجته الكتابية، والعاقل زوجته المجنونة، والبالغ يطأ الصبية المطيقة للوطء، وإن لم تبلغ؛ كل هذا يكون إحصاناً للواطيء دون الموطوءة، وكذلك عكسه يكون إحصاناً للموطوءة دون الواطيء، إلا في الصبي يطأ الكبيرة، فإنّه لا يكون إحصاناً لواحد عنهما، وقال أبو حنيفة: لا بد من اعتبار الطرفينين.

[١٦٧٤] مسألة: الإسلام من شرط الإحصان، خلافاً للشافعي.

[١٦٧٥] مسألة: إذا زنى عاقل بمجنونة أو وطيء مجنون عاقلة على وجه الزنا وجب الحدّ على العاقل منهما، وقال أبو حنيفة: لا حد على العاقلة إذا وطئها المجنون.

[١٦٧٦] مسألة: إذا حضر الإمام والشهود بموضع الرجم لم يجب على أحد منهم البداية بالرجم، وقال أبو حنيفة: إن كان الزنا ثبت بالاعتراف كان على الإمام أن يبدأ بالرجم ثم يتبعه سائر الناس، وإن كان ثبت ببينة بدأ الشهود، ثم الإمام، ثم سائر الناس.

[١٦٧٧] مسألة: لا يحفر في حدّ الرجم لأحدهما، خلافاً للشافعي في قوله: يحفر للمرأة.

[١٦٧٨] مسألة: إذا شهدت بينة على رجل بأنه زنى، فإن الإمام يقيم عليه الحدّ الذي

يجب عليه من رجم أو جلد من غير حاجة إلى حضور البينة، وحكي عن أبي حنيفة أنه يلزم الشهود أن يحضروا ولا يرجم المشهود عليه ولا يجلد إلا بحضورهم.

[١٦٧٩] مسألة: إذا جاء على فراشه ووجد عليه امرأة فوطئها ظناً منه أنها زوجته أو أمته ثم بان له أنها أجنبية فلا حدّ عليه، وقال أبو حنيفة: عليه الحدّ إلأ أن يكون ليلة الزفاف زفت إليه امرأة وقيل هذه امرأتك.

[١٦٨٠] مسألة: إذا أقر بالزنا مرة لزمه الحد، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا يلزمه إلا أن يقر أربع مرات في أربعة مجالس.

[١٦٨١] مسألة: في رجوعه عن الإقرار إلى غير شبهة روايتان؛ إحداهما: أنه يقبل، وهو قول أبي حنيفة والشافعي، والأخرى: أنّه لا يقبل. فوجه قوله: إنّه يقبل.

[١٦٨٢] مسألة: إذا ظهر حمل بامرأة حرة أو أمة لا يعلم لها زوج، ولا سيد الأمة يقر بوطئها، وكانت مقيمة ليست بغريبة فإنها تحدّ، ولا يقبل قولها إنّها غصبت أو استكرهت أو إنّه من زوج إلأ أن يظهر ما يعلم به صدقها في الظاهر، وقال أبو حنيفة والشافعي: لا تحدّ إلا أن تقر أو تقوم بينة بالزنا.

[١٦٨٣] مسألة: لا تقبل الشهادة في الزنا إلا أن يجيء الشهود في مجلس واحد ويشهدون، فإن شهد واحد منفرد ثم جاء الباقون فشهدوا بعد ذلك المجلس فإنّهم قذفة، وقال عبد الملك والشافعي: يحكم بشهادتهم مجتمعين ومفترقين.

[١٦٨٤] مسألة: لا يضرب في الحدّ إلا بالسوط، وعدد الضربات بالسّوط حق لا يجوز تركه، فإن كأن مريضاً أخر إلى برئه، وقال الشافعي: يضرب بأطراف النعال وعثكول النخل، ويضرب بالعذق الذي فيه مائة شمراخ ضربة واحدة.

[١٦٨٥] مسألة، فصل: ودليلنا على أن ضربة واحدة بمائة سوط، أو بعثكول النخل لا

تجزىء قوله تعالى: "الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة"، والجلدة اسم الضربة لا بما يقع الضرب به.

[١٦٨٦] مسألة: إذا استدخلت ذكر نائم كانت زانية ولزمها الحد، وقال أبو حنيفة: لا حد عليها.

[١٦٨٧] مسألة: حد اللّواط الرجم، ولا يراعى فيه الإحصان، وقال أبو حنيفة: لا حد [و] فيه التعزير، وقال الشافعي في البكر الجلد، والمحصن الرجم كالزنا.

[١٦٨٨] مسألة: ودليلنا أنه لا يراعى فيه الإحصان عموم الخبر، ولأن الإحصان يعتبر في الزنا، وهذا ليس بزنا بدليل أن العرب لا تسمي إتيان الرجل للرجل زنا.

[١٦٨٩] مسألة: لا يثبت اللّواط إلا بأربعة شهود، وقال أبو حنيفة: يثبت بشاهدين، وبناه على أصله في أن الحدّ لا يجب فيه.

[١٦٩٠] مسألة: يستحب للإمام إحضار طائفة من المؤمنين لإقامة الحدّ وهي أربعة فصاعدًا، وحكي عن عطاء وغيره ثلاثة، وقيل: اثنان.

[١٦٩١] مسألة: إذا قامت بينة على رجل بزنا أو قذف أو شرب بعد مدّة طويلة من مواقعة الفعل، أقيم عليه الحد، ولا يؤثر في ذلك طول المدّة وقصرها، وكذلك الإقرار، وقال أبو حنيفة: لا يؤخذ بالبينة، ويحد بالإقرار إلا في الشرب فلا يحدّ أصلاً.

[١٦٩٢] فصل: ودليلنا على أن إقراره بعد طول المدّة لا يسقط الحدّ.

[١٦٩٣] مسألة: التوبة لا تسقط الحدّ في الزنا والسرقة والقذف والشرب وسائر الحدود، خلافاً للشافعي في أحد قوليه.

[١٦٩٤] مسألة: إذا لم يكمل عدد الشهود في الزنا حدّ باقي الشهود، خلافاً لأحد قولي الشافعي.



[١٦٩٥] مسألة: إذا شهد أربعة على رجل أنّه زنى بامرأة، فشهد كل واحد أنه زنى بها في زاوية من زوايا هذا البيت غير الزاوية التي يشهد بها صاحبه، لم يحد المشهود عليه، وقال أبو حنيفة: يحد.

[١٦٩٦] مسألة: إذا شهد أربعة ظاهرهم العدالة على رجل بالزنا، فزعم المشهود عليه أنّهم عبيد، فالبينة عليه دونهم، وقال أبو حنيفة: البينة على الشهود.

[١٦٩٧] مسألة: إذا شهد أربعة على امرأة بالزنا فقالت: أنا رتقاء أو عذراء، ونظر إليها النساء، فعليها الحدّ، ولا يقبل قول النساء في ذلك. وقال الشافعي: إذا شهد أربع عدول من النساء أنها عذراء فلا حدّ عليها.

[١٦٩٨] مسألة: إذا شهد شاهدان على رجل أنه زنى بامرأة ببغداد وشهد آخران أنه زنى بها بالبصرة، فلا حدّ عليه، لأن الشهادة لم تكمل على فعل واحد، وعلى الشهود الحدّ، على ما بيناه، وقال أبو حنيفة: لا حدّ عليهم.

[١٦٩٩] مسألة: إذا قتل رجل رجلاً في دار وادعى أنه دخل ليسرق وأنه لم يتمكن من إخراجه لزمه القود ولم يقبل دعواه، كان الرجل معروفاً بالسرقة أم لا، وقال أبو حنيفة: إذا كان معروفاً بالسرقة فلا قود عليه.

[١٧٠٠] مسألة: يضرب في الحد الظهر وما يقاربه، وقال أبو حنيفة والشافعي: يضرب سائر الأعضاء ويتقي الوجه والفرج، وزاد أبو حنيفة: الرأس.

[١٧٠١] مسألة: يجرد الرجل في ضرب الحدود كلها، وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يجرد في ضرب القذف خاصة.

[١٧٠٢] مسألة: يضرب قاعدًا ولا يقام، خلافاً لمن قال إنّه يقام.

[١٧٠٣] مسألة: الضرب في الحدود كلّها سواء، وقال أبو حنيفة: الضرب في الزنا أشدّ



منه في القذف والشرب، وأشدّها التعزير.

[١٧٠٤] مسألة: إذا وجب عليه الرجم أقيم عليه ولم يؤخر، وذكر الإسفرائيني عن بعض أصحابهم أنه إن كان ثبت باعترافه لا ببينة لم يرجم في شدّة الحر ولا البرد.

[١٧٠٥] مسألة: إذا وجب الرجم على حامل أخرت حتى تضع الحمل، ويؤخذ للصبي من يرضعه، فإن لم يوجد له من يرضعه أخرت حتى تفطمه، وحكي عن أبي حنيفة أنّها ترجم ولا تنظر بعد الولادة.

[١٧٠٦] مسألة: يقام الحد على العبد والأمة إذا زنيا، تزوجا أو لم يتزوجا، وحكى أهل الخلاف عن ابن عباس أنهما إن لم يكونا تزوجا فلا حدّ عليهما.

[١٧٠٧] مسألة: حدّ الأمة والعبد على النصف من حدّ الحر، خلافاً لمن قال إنه كحد الحر.

[١٧٠٨] فصل: والعبد والأمة في ذلك سواء، وقال داود: حد العبد مائة، وحدّ الأمة خمسون.

[١٧٠٩] مسألة: إذا وطىء ذات محرم منه بالملك عالماً بتحريم ذلك لزمه الحدّ، وقال أبو حنيفة والشافعي في أحد قوليه: لا حدّ عليه.

[١٧١٠] مسألة: إذا تزوج ذات محرم له ووطئها عالماً بالتحريم لزمه الحدّ، وقال أبو حنيفة: لا حدّ عليه وليس بزنا.

[١٧١١] مسألة: إذا استأجر امرأة على أن يزني بها فوطئها فعليه الحد، وقال أبو حنيفة: لا حد عليه.

[١٧١٢] مسألة: للسيد أن يقيم حدّ الزنا على عبده وأمته، وقال أبو حنيفة: ليس له ذلك ولا يقيم الحد إلا الإمام.

[١٧١٣] مسألة: لا يقام على الذمية، حد زنا، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٧١٤] مسألة: إذا دخل مسلم دار الحرب فزنى بحربية أو غيرها فعليه الحدّ، وقال أبو حنيفة: لا حد عليه إلا أن يكون على الجيش أمير مصر من الأمصار.

[١٧١٥] مسألة: إذا اغتصب حرة فوطئها فلها الصداق، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٧١٦] مسألة: من أتى بهيمة فلا حد عليه، وللشافعي ثلاثة أقاويل؛ أحدها: مثل هذا، والآخر: أنه يقتل بكرًا كان أو ثيباً، والثالث: أنّه كالزنا يجلد إن كان بكرًا ويرجم إن كان محصناً.

[١٧١٧] فصل: لا تقتل البهيمة سواء كانت ممّا يؤكل لحمها أو ممّا لا يؤكل، وقال الإسفرائيني: إن كانت ممّا يؤكل فلا خلاف على مذهبهم أنها تذبح، وإن كانت ممّا لا يؤكل فعلى وجهين.

[١٧١٨] فصل: وإذا ذبحت جاز أكلها إذا كانت ممّا يؤكل، ولأصحاب الشافعي وجهان.

[١٧١٩] مسألة: إذا وطىء امرأة فأفضاها، فعليه الصداق مع قدر الشين، وإن كان في أجنبية فإن طاوعته فلا شيء عليه، وإن غصبها ففيه بقدر الشين مع الصداق كالزوجة، وذكر بعض من عمل مسائل الخلاف من أصحابنا عن ابن وضاح عن أصحاب مالك أن عليه الدّية، وذكر ابن أبي زيد في كتابه عن بعض العلماء أن فيه ثلث الدية كالجائفة، ولم يذكر أن القائل من أصحابنا أو غيرهم، هذا كلّه إذا لم تمت، فأما إن ماتت فقال ابن القاسم: عليه الدية على عاقلته، وذكر بعض أصحابنا عن سحنون أنّه لا شيء عليه، وقال أبو حنيفة في الزوجة يستقر المهر، ولا شيء عليه في الإفضاء بوجه، وقال في الأجنبيه: إن كان بولها لا ينحبس فدية كاملة بلا حكومة، وإن كان ينحبس فدية

الجائفة، وقال أصحاب الشافعي: في الزوجة عليه المهر ودية كاملة للإفضاء إن كان بولها ينحبس، وإن كان لا ينحبس فدية وحكومة.

[١٧٢٠] مسألة، فصل: ووجه قول ابن القاسم: إن فيه بقدر الشين، فلأنّه لم يرد فيه تقدير، ولا فيه إبطال منفعة عامة، فوجب أن يكون فيه قدر الشين كسائر الجنايات التي لم يرد تقدير في أرشها.

[١٧٢١] فصل: ودليلنا على الشافعي قوله: إن البول إذا لم يستمسك فلها مع الدّية حكومة، أن العضو إذا تعلّق ببعضه حكومة على انفراد سقط مع وجود الدّية، كما لو قطع الكف لكان فيه الدّية، ولا يجب له حكومة، لأنه لو انفرد عن الأصابع لكان فيه حكومة.

[١٧٢٢] مسألة: إذا زنى بجارية الابن فلا حدّ عليه، خلافاً لداود.

[١٧٢٣] مسألة: التعريض بالقذف يوجب الحدّ، وقال أبو حنيفة والشافعي: لا حد فيه.

[١٧٢٤] مسألة: إذا قال له: يا زان، ثم أقام بينة أنه زنى حال كفره لزمه الحدّ، وقال أبو حنيفة والشافعي: لا حدّ عليه.

[١٧٢٥] مسألة: إذا قال لها: رأيتك تزني حال الإحصان في كفرك لزمه الحد وإن أقام البينة، وقال الشافعي: لا حدّ عليه.

[١٧٢٦] مسألة: إذا قال له يا لوطي فعليه الحدّ، وقال أبو حنيفة: لا حدّ عليه وبناه على أن اللّواط لا يجب به حدّ.

[١٧٢٧] مسألة: يكره للابن أن يحد أباه في القذف وإن حقق المطالبة كان له ذلك، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٧٢٨] مسألة: حد العبد في القذف أربعون، وذكر عن عمر بن عبدالعزيز أنّه ثمانون، وإليه ذهب بعض المتأخرين؛ فدليلنا أنّه حدّ يتبعض فكان العبد فيه على النصف من الحر كحد الزنا.

[١٧٢٩] مسألة: المسلم إذا سب النبي صلى الله عليه وسلم قتل ولم تقبل توبته، وفي الكافر إذا قال أنا مسلم روايتان، وقال أبو حنيفة والشافعي: تقبل توبته.

[١٧٣٠] مسألة: اختلف عنه في حد القذف هل هو من حقوق الله تعالى أو من حقوق الآدميين، والصحيح أنه من حقوق الآدميين.

[١٧٣١] مسألة: إذا أقر أنه زنى بامرأة بعينها وأنكرت حد للزنا والقذف إن كان ممّن يحد قاذفها، وكذلك لو اقرت أنه زنى بها فلان، وحكي عن أبي حنيفة أنّها إذا أنكرت حد للقذف ولم يحدّ للزنا، وعن الأوزاعي ضدّ هذا، وهو أنه يحدّ للزنا دون القذف.

[١٧٣٢] فصل: ودليلنا على أن عليه حد القذف عموم الظاهر.

[١٧٣٣] مسألة: وإذا قال أشهدني فلان، أو أخبرني، أو يقول لك يا زان، أو إنك زان، فإنه يحد إلا أن يقيم بينة على ما ادعاه من إخبار من أخبره بذلك، فتنتقل المطالبة، وقال أبو حنيفة والشافعي: لا حد عليه ولا بينة.

[١٧٣٤] مسألة: إذا قذف جماعة بكلمة واحدة أجزأهم منه حدّ واحد، خلافاً للشافعي.

[١٧٣٥] مسألة: إذا قذف محصناً في الطاهر ففسق المقذوف، سقط الحدّ عن القاذف، وقال أبو حنيفة: لا يسقط.

[١٧٣٦] مسألة: إذا قذفه مرة ثانية قال ابن القاسم: يحد، وقال الشيخ أبو بكر: لا يحد، وهو قول الشافعي.

[١٧٣٧] مسألة: إذا قال لأجنبية زنيت مكرهة أو مغصوبة لزمه الحدّ، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

* * *



كتاب الأيمان والنذور

[١٧٣٨] مسألة: تجب الكفارة بالحنث في اليمين على أي وجه كان، من كونه طاعة أو معصية أو مباحاً، خلافاً لمن قال إنه إذا كان الحنث طاعة فلا كفارة فيه.

[١٧٣٩] مسألة: إذا قال إن فعل كذا فهو يهودي أو نصراني، لم يكن ذلك يميناً، ولا كفارة عليه إن فعل، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٧٤٠] مسألة: لا كفارة في اليمين الغموس، خلافً للشافعي.

[١٧٤١] مسألة: إذا قال أقسم، أو أقسمت، فإن قال: بالله، لفظاً،أو لله، كان يميناً، وإن لم يلفظ به ولا نواه؛ فليست بيمين، والظاهر من مذهب الشافعي أنّه ليس بيمين على كلِّ وجهٍ، وعند أبي حنيفة أن هذه الألفاظ مجردها لا يتعلّق محلوف بمخصوص، فلم تكن أيماناً.

[١٧٤٢] مسألة: العهد والميثاق يمين مع الإطلاق، خلافاً للشافعي.

[١٧٤٣] مسألة: إذا قال عليه عهد الله وميثاقه وكفالته، ثم حنث، فأراد الاستئناف، أو أطلق، فعليه لكل واحد كفارة، وإن أراد التأكيد فكفارة واحدة، وقال الشافعي: إن نوى اليمين فعليه لكل واحد كفارة واحدة.

[١٧٤٤] مسألة: إذا حلف بحق الله فإنها يمين تكفر، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٧٤٥] مسألة: أمانة الله يمين، خلافاً للشافعي.

[١٧٤٦] مسألة: إذا حلف بالمصحف ثم حنث فعليه الكفارة، خلافاً لأصحاب أبي حنيفة والشافعي، أما أصحاب أبي حنيفة فبنوه على أصله، في القول على أصلهم، بخلق القرآن من قال ذلك منهم، وأما أصحاب الشافعي فقالوا: إن المصحف هو الورق والحبر والجلد وكل ذلك مخلوق.



[١٧٤٧] مسألة: إذا حلف بعلم الله فذلك يمين، وقال أصحاب أبي حنيفة: ليس بيمين.

[١٧٤٨] مسألة: إذا قال أسألك بالله لتفعلن كذا، قال ابن القاسم: ليس بيمين، أراد اليمين أو لم يردها، وقال أصحاب الشافعي: إن أراد اليمين كانت يميناً.

[١٧٤٩] مسألة: لغو اليمين أن يحلف على شيء يظنه على ما حلف عليه، ثم يتبين له أنه بخلافه، سواء قصده أو لم يقصده، وقال الشافعي: إن قصد فليس بلغو.

[١٧٥٠] مسألة: في تقديم الكفارة على الحنث روايتان؛ إحداهما: الجواز، وهو قول الشافعي، والأخرى: المنع، وهو قول أبي حنيفة.

[١٧٥١] فصل: إذا قلنا إنه جائز فلا فصل بين الصيام وغيره، وقال الشافعي: لا يجوز تقديم التكفير بالصيام.

[١٧٥٢] مسألة: الاستثناء في اليمين غير واجب، خلافاً لقوم.

[١٧٥٣] مسألة: لا يجوز الاستثناء إلا متصلاً باليمين غير متراخ، وحكي عن ابن عباس جواز تراخيه، فقيل عنه: إلى سنة، وقيل: إلى غير غاية، وحكي عن قوم أنه يجوز ما دام في مجلسه .

[١٧٥٤] مسألة: إذا حلف لا يلبس حلياً فلبس خاتماً حنث، وقال أبو حنيفة: لا يحنث.

[١٧٥٥] مسألة: إذا حلف ليتزوجن على امرأته لم يبر إلا بشرطين؛ أحدهما: أن يتزوج من يشبه أن يكون نظيرًا لها، والآخر: أن يدخل بها، وقال أبو حنيفة والشافعي: يبر بالتزويج الصحيح فقط.

[١٧٥٦] مسألة: إذا حلف بقصد قطع المن عنه فقال: والله لا شربت لك الماء، فإنه



متى انتفع بشيء من ماله بأكل أو شرب أو عارية أو ركوب أو غير ذلك حنث، وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يحنث إلا بما تضمنه لفظ يمينه وهو الماء.

[١٧٥٧] مسألة: إذا حلف لا يأكل هذا الرغيف حنث بأكل بعضه، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٧٥٨] مسألة: إذا حلف لا يأكل من طعام اشتراه فلان، أو لا لبس ثوباً اشتراه فلان، فاشترى فلان وغيره طعاماً أو ثوباً فأكل منه أو لبس حنث، وقال الشافعي: لا يحنث إلا بما انفرد فلان بشرائه، وقال أبو حنيفة: يحنث في الطعام ولا يحنث في الثوب.

[١٧٥٩] مسأله: إذا حلف لا يسكن داراً هو فيها فخرج لوقته لم يحنث، وحكي عن زفر: أنه يحنث.

[١٧٦٠] مسألة: الاعتبار في ذلك بأن ينتقل بنفسه وبأهله وبولده ومن كان معه في الدار ساكناً لسكناه، وما لا بدّ له، من رحل ومتاع يصحبه حيث يقيم إلا ما لا خطر له كالمسمار والوتد وما أشبه ذلك، وقالى الشافعي: الاعتبار أن ينتقل ببدنه فقط.

[١٧٦١] مسألة: إذا حلف لا يسكن دار فلان هذه، فإن اليمين متوجهة إلى عين الدار، فعلى أي وجه سكنها حنث، بقيت في ملك فلان أو خرجت عنه، وإن أطلق لم يحنث بخروجها عن ملكه، وقالى أبو حنيفة: لا يحنث في الموضعين.

[١٧٦٢] مسألة: إذا حلف أن لا يسكن، أو أن لا دخل دار فلان، فابتاع فلان داراً بعد يمينه فدخلها أو سكنها حنث، وقال أبو يوسف: لا يحنث.

[١٧٦٣] مسألة: إذا حلف لا يدخل داراً فرقى على سطحها أو وقف على سورها أو دخل بيتاً فيها شارعاً إلى الطريق حنث في جميع ذلك، وقال الشافعي: لا يحنث إلا بأن يدخل شيئاً من عرصتها، ولهم في السطح المحجَّر وجهان.



[١٧٦٤] مسألة: إذا حلف ألا أدخل دار فلان فدخل داراً يسكنها بكراء حنث، وقال الشافعي: لا يحنث إلا بأن يدخل ملكه.

[١٧٦٥] مسألة: إذا حلف لا أدخل داراً مبنية، فخربت وصارت طريقاً لم يحنث بدخولها، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٧٦٦] مسألة: إذا حلف ليقضينه حقه في غد فقضاه اليوم لم يحنث، وقال الشافعي. يحنث.

[١٧٦٧] مسألة: إذا حلف ليقضينه حقه في غد فمات صاحب الحق قبل غد، فيقضي الورثة أو الوصي أو السلطان ولا يحنث، فإن لم يفعل ذلك حتى انقضى الأجل حنث، وقال أبو حنيفة: يحنث بموت الطالب قبل دفع الحق إليه، سواء قضى ورثته أم لا.

[١٧٦٨] مسألة: إذا حلف ليقضينه حقه فباعه سلعة تساوي دون قيمة الحق لم يبر، وقال أبو حنيفة: يبر.

[١٧٦٩] مسألة: ولو قضاه زيوفاً أو ستوقاً لم يبر، قبل صاحب الحق أو رد، وقال أبو حنيفة: يبر بالزيوف ولا يبر بالسّتوق.

[١٧٧٠] مسألة: إذا علق يمينه بفعل شيء بعد حين أو دهر أو زمان، فذلك سنة، وعند أبي حنيفة: أن الحين ستة أشهر، وقال الشافعي: ليس له حدّ فبأي شيء فسَّره قُبِلَ منه، وإن لم يفسّره كان كمن حلف مطلقاً.

[١٧٧١] مسألة: إذا حلف لا أشرب من دجلة أو الفرات فإنه كحلفه لا أشرب من مائها فيحنث متى شرب منه كرعاً أو بآلة، وقال أبو حنيفة: لا يحنث إلا بالكرع.

[١٧٧٢] مسألة: إذا حلف على زوجته لا خرجت إلا بإذنه، فأذن لها من حيث لم تعلم فخرجت بعد إذنه وقبل علمها حنث، وقال الشافعي: لا يحنث.





[١٧٧٣] مسألة: إذا قال مماليكي أو رقيقي أحرار، دخل في ذلك عبيده ومدبروه ومكاتبوه وأم ولده الكامل والمتبعض، وللشافعي في المكاتب قولان أصحهما عند أصحابه أنّه لا يعتق.

[١٧٧٤] مسألة: إذا حلف لا فعل شيئاً، يميناً مطلقة غير مقيدة ففعله ناسياً حنث، خلافاً للشافعي.

[١٧٧٥] مسألة: ولا يحنث بالإكراه، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٧٧٦] مسألة: إذا حلف لا أفعل شيئاً فأمر غيره ففعله، حنث إن لم ينو توليته بنفسه، أي فعل كان ممّا تصحّ فيه النيابة، وفصل أبو حنيفة بين بعض الأفعال وبعض، والظاهر من مذهب الشافعي أنّه لا يحنث إلا أن يليه بنفسه.

[١٧٧٧] مسألة: إذا حلف لا يبيع فباع بيعاً فاسداً أو حرامًا حنث، خلافاً للشافعي.

[١٧٧٨] مسألة: إذا حلف لا آكل رؤوساً أو لحماً أو ما أشبه ذلك، فإن كانت له نية وإلا حنث بأكل ما يتناوله الاسم، ولا يعتبر عرف الفعل إذا لم يقارنه عرف التخاطب، والاعتبار بالسبب مع النية إذا لم يكن له نية اعتبر السبب ليستدل به على النية لا له في نفسه، وعند أبي حنيفة والشافعي: أنّه يراعى عرف الفعل، وقال أبو حنيفة في الرؤوس: يحنث بأكل رؤوس الغنم والبقر دون الإبل وغيرها، وقال الشافعي: وبالإبل أيضاً، وهو قول أشهب، والكلام في موضعين: أحدهما: أنه إذا لم يكن له نية وكان هناك سبب جرى اليمين عليه، فيعتبر عندنا بالسبب ليستدل به على النية، ولا يرجع فيه إلى النفوس، فمن كانت له حالة كحال الحالف، وعند المخالف لا يراعى ذلك، والموضع الآخر: إذا عريت النية والسبب أجري الاسم على موضعه في اللغة أو عرفها، وعندهم يقصر على عرف الاستعمال.

[١٧٧٩] مسألة: إذا حلف لا آكل لحماً حنث بأكل الكبد والفؤاد والطحال والكرش، وقال الشافعي: لا يحنث.

[١٧٨٠] مسألة: إذا حلف لا آكل لحماً حنث بأكل الشحم، أي شحم كان، إلا أن يكون له نية، ولو حلف لا آكل شحماً لم يحنث بأكل اللحم، وقال أبو حنيفة: إذا حلف لا آكل لحماً فأكل من شحم يكون على اللحم حنث، فإن أكل من شحم البطن لم يحنث.

[١٧٨١] مسألة: إذا حلف لا يأكل فاكهة أو تمراً، أصلاً، حنث بأكل الرطب والعنب والرمان، وقال أبو حنيفة: لا يحنث.

[١٧٨٢] مسألة: إذا حلف لا يكفل عن فلان بمال فتكفل بوجهه، حنث إن لم يشترط البراءة من المال، وقال أبو حنيفة. لا يحنث.

[١٧٨٣] مسألة: إذا حرَّم على نفسه طعاماً أو شراباً أو لباساً أو أمة أو شيئاً من المباحات سوى الزوجة، فلا حكم لذلك ولا كفارة يمين ولا غيرها، وقال أبو حنيفة: إذا أطلق حمل على الأكل والشرب دون اللّباس، فيلزمه كفارة يمين، وقال زفر: يحمل على كل شيء حتى الحركة والسكون.

[١٧٨٤] مسألة: إذا حلف ليشربن الماء الذي في الكوز وليس فيه الماء، أو ليقيلن فلاناً وقد مات قبل يمينه، فلا تنعقد يمينه، وسواء عندي علم أو لم يعلم، وقال أبو يوسف: يحنث.

[١٧٨٥] مسألة: إذا حلف لا يتسرى، والتسري هو الوطء بملك اليمين، ولا يراعى أن يطلب بوطئه الولد، وقال أبو حنيفة: التسري أن يحصنها أو يطأ، والتحصين عندهم حفظها وصيانتها عن التبذل، وقال الشافعي: التسري طلب الولد، وهو الوطء والإنزال



أحبل أم لم يحبل.

[١٧٨٦] مسألة: إذا حلف ليضربن عبده مائة فضربه بضغث فيه مائة شمراخ ضربة واحدة لم يبر، وإن علم أن جميعه قد أصابه، وقال أبو حنيفة والشافعي: يبر.

[١٧٨٧] مسألة: إذا قال: ثلث ماله لله، أو قال: إن أشفى الله مريضي فلله علي أن أتصدّق بثلث مالي فإن ذلك ينصرف إلى جميع أجناس الأموال المتمولة في العادة، من العين والعروض وغيرها، وقال أبو حنيفة: القياس هذا، ولكن الاستحسان أن ينصرف ذلك إلى الأموال التي تجب فيها الزكاة.

[١٧٨٨] مسألة: إذا حلف لا وهب له فتصدّق عليه، حنث، وقال أبو حنيفة: لا يحنث.

[١٧٨٩] فصل: وإن أعاره حنث، خلافاً للشافعي.

[١٧٩٠] مسألة: ولو حلف لا وهب له، فوهب له فلم يقبله الموهوب له، حنث، وقال الشافعي: لا يحنث حتى يقبله.

[١٧٩١] مسألة: قال ابن المواز: إذا حلف لا يبيع سلعته فباعها وشرط الخيار لنفسه لا يحنث، وقال محمّد بن الحسن: يحنث.

[١٩٧٢] مسألة: إذا حلف لا يكلمه فكتب إليه، حنث، وفي الإشارة والرسول روايتان، وقال أبو حنيفة والشافعي في أحد قوليه: لا يحنث.

[١٧٩٣] مسألة: إذا حلف لا يكلّمه فسلّم على جماعة هو منهم حنث، علم أو لم يعلم، إلا أن يحاشيه بقلبه، وقال الشافعي: لا يحنث إذا لم يعلم.

[١٧٩٤] مسألة: ذكر محمّد بن عبد الحكم في «كتاب الإقرار» أن من أقر بأنه غصب رجلاً حليًا كان له أن يقر بما شاء من الحلي من ذهب أو ورق أو لؤلؤ أو جوهر وعقيق،

فعلى هذا إذا حلف لا لبس حلياً حنث بلبس ذلك، وقال أبو حنيفة: لا يحنث وليس بحلي إلا أن يكون فيه ذهب.

[١٧٩٥] مسألة: الإطعام في كفارة اليمين بالمدينة مد، وبسائر الأمصار وسط من الشبع، وإن اقتصر على مدّ أجزاه، وقال أبو حنيفة: إن أخرج برًا فنصف صاع، وإن أخرج تمرًا أو شعيرًا فصاع.

[١٧٩٦] مسألة: الكسوة مقدّرة بأقل ما يجزىء به الصلاة، وقال أبو حنيفة والشافعي: أقل ما يقع عليه الاسم.

[١٧٩٧] مسألة: عدد المساكين شرط في الإجزاء، وقال أبو حنيفة: إن أطعم مسكيناً واحدًا عشرة أيام كل يوم نصف صاع جاز.

[١٧٩٨] مسألة: لا يجوز صرفها إلى ذمي، خلافاً لأبي حنيفة؛ اعتبارًا بزكاة المال.

[١٧٩٩] مسألة: لا يجزىء إخراج قيمة عن الطعام والكسوة، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٨٠٠] مسألة: إن تابع الصوم كان أفضل، وإن فرق أجزأه، خلافاً للشافعي في أحد قوليه.

* * *

[١٨٠١] مسألة: إذا قال: لله علي نذر، ولم يسمّه، انعقد نذره ولزمه كفَّارة يمين، واختلف أصحاب الشافعي فمنهم من يقول: لا ينعقد نذره، ومنهم من يقول: ينعقد، ويخرج أقل ما يقع عليه الاسم.

[١٨٠٢] مسألة: نذر المباح لا يلزم، وقال أحمد بن حنبل: هو مخير بين فعله وبين كفارة يمين .

[١٨٠٣] مسألة: يلزم النذر المطلق، وقال بعض الشافعية: لا يلزم إلا أن يعلق بشرط أو صفة.

[١٨٠٤] مسألة: النذر يلزم حال الفجاج والغضب كلزومه على وجه التبرر، وقال الشافعي: هو مخير بين أن يفي به وبين أن يكفر كفارة يمين، واختلفوا في نذر الحج.

[١٨٠٥] مسألة: إذا نذر المشي إلى مسجد المدينة الأقصى للصلاة فيها لزمه ذلك، خلافاً للشافعي.

[١٨٠٦] مسألة: إذا نذر ذبح ابنه في يمين أو على وجه القربة فعليه الهدي، وقال الشافعي: لا شيء عليه.

[١٨٠٧] مسألة: إذا قال مالي في سبيل الله وصدقة، لزمه إخراج الثلث خلافاً لمن قال: لا يلزمه شيء.

[١٨٠٨] فصل: ولا يلزمه إخراج كل ماله، خلافاً للشافعي.

كتاب الضحايا

[١٨٠٩] مسألة: الأضحية مسنونة متأكدة، وربما أطلق أصحابنا أنها واجبة ومرادهم شدّة تأكدها، وقال أبو حنيفة: إنّها واجبة ومراده أنّها لا يجوز تركها.

[١٨١٠] مسألة: إذا دخل العشر وأراد أن يضحي لم يحرم عليه حلق شعره ولا تقليم أظفاره، خلافاً لمن حكي عنه ذلك .

[١٨١١] مسألة: يجوز فيها الجذع من الضأن، خلافاً لمن منعه.

[١٨١٢] فصل: ولا يجوز الجذع من غير الضأن، خلافاً لمن أجازه.

[١٨١٣] مسألة: أفضلها الغنم، ثم البقر، ثم الإبل، والضأن أفضل من المعز، وقال أبو حنيفة والشافعي: الإبل ثم البقر ثم الغنم.

[١٨١٤] مسألة: أيام الأضحى ثلاثة، ولا يضحى في اليوم الرابع، خلافاً للشافعي.

[١٨١٥] مسألة: لا يجوز الاشتراك في ثمن الأضحية ولا لحمها، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: إن البدنة تجزىء عن سبعة، وكذلك البقرة، إلا عند أبي حنيفة أنه إذا كان قصد جميعهم القربة جاز أي قربة كانت، وإن قصد بعضهم الإباحة لم يجز.

[١٨١٦] مسألة: لا يجوز النحر قبل نحر الإمام إذا كان يظهر أضحيته، ومن نحر قبله أعاد، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٨١٧] مسألة: لا يجوز ذبح الأضحية ولا الهدي بليل، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٨١٨] مسألة: لا يجوز بيع جلدها ولا شيء منها، وقال أبو حنيفة: يجوز بيع جلدها بما يقات، وينتفع به في مثل الدلو والحبل والمنخل وما أشبه ذلك، ولا يجوز بغير ذلك.

[١٨١٩] مسألة: العرجاء البين ضلعها لا تجزىء في الأضحية، وقال أبو حنيفة: تجزىء ما دامت تمشي.



[١٨٢٠] مسألة: المكسورة القرن إذا كانت تدمي لا تجوز، خلافاً لأصحاب الشافعي.*

* *



كتاب الذكاة

[١٨٢١] مسألة: لا تحل الذكاة إلا بقطع الحلقوم والودجين، وقال الشافعي: يقطع الحلقوم والمري، ولا يحتاج إلى الودجين.

[١٨٢٢] مسألة: الذكاة لا تصحّ من المجنون، ومن لا يعقل، خلافاً للشافعي.

[١٨٢٣] مسألة: إذا بالغ في الذبح حتى أبان الرأس كره ذلك، وجاز أكلها، وحكي عن بعض التابعين أنها لا تؤكل.

[١٨٢٤] مسألة: إذا ذبحها من قفاها لم تؤكل، خلافاً للشافعي .

[١٨٢٥] مسألة: إذا نحر شاة من غير ضرورة، أو ذبح بعيرًا، لم يؤكل تحريماً، على خلاف بين أصحابنا فيه.

[١٨٢٦] مسألة: الظاهر من مذاهب أصحابنا أن تارك التسمية عامداً غير متأول لا تؤكل ذبيحته، فمنهم من يقول: إنها سنة، ومنهم من يقول: إنّها شرط مع الذكر، وقال الشافعي: لا تحرم بتركها.

[١٨٢٧] مسألة: إذا ذكيت الشاة أو البقرة أو الناقة فوجد في جوفها جنين ميت تام الخلق كان مذكى بذكاتها، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٨٢٨] فصل: وإن كان خلقه لم يتم وشعره لم ينبت لم يجز أكله، خلافاً للشافعي.

[١٨٢٩] مسألة: إذا تردى البعير أو البقرة أو الشاة في بئر ولم يقدر على إخراجه ولا على تذكيته في حلقه أو لبته لم يؤكل بعقره في موضع من بدنه، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٨٣٠] مسألة: الحيوان المتأنس كبهيمة الأنعام وغيرها إذا توحش ولم يقدر عليه لم تنتقل ذكاته ولا يستباح إلا بالذبح أو النحر، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.



كتاب الصيد

[١٨٣١] مسألة: يجوز الاصطياد بكل جارح معلّم، خلافاً لمن منع صيد الأسود والبهيم من الكلاب، ولمن منع سائر الجوارح سوى الكلب.

[١٨٣٢] مسألة: ليس من شرط التعليم أن يمنع من الأكل، ولا يمنع أكل الكلب من الصيد كله، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي، ومن أصحاب الشافعي من يركب ذلك في البزاة وسائر الجوارح.

[١٨٣٣] مسألة: إذا عقر الكلب الصيد فأخذه الصائد فتلف في الفور قبل إمكان ذبحه جاز أكله، وقال أبو حنيفة: لا يجوز.

[١٨٣٤] مسألة: ليس من شرط تذكية الصيد أن يعقره الجارح أو السهم بحيث يشاهده، بل يؤكل وإن قتله غائباً عنه، ما لم يكن منه تفريط في طلبه إذا رأى فيه أثر كلبه أو سهمه ولم يبت، وسواء توارى عنه بعد أن رأى الجارح علق به أو قبل ذلك، خلافاً للشافعي في أحد قوليه: إنّه إذا قتله غائباً عنه بعد أن رآه علق به لم يؤكل، وفي قوله: إنه إذا كان قبل مشاهدته متشبثاً به فلا يؤكل.

[١٨٣٥] مسألة: إذا بات عنه الجارح بالصيد ثم وجده من الغد قد قتله لم يأكله، واختلف في السهم، وقال الشافعي في أحد قوليه: يؤكل.

[١٨٣٦] مسألة: إذا أرسل كلبه أو رمى بسهمه على صيد بعينه فعقر غيره لم يجز أكله، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٨٣٧] مسألة: إذا استرسل بنفسه ابتداء ثم أغراه صاحبه فقوي في سيره لم يؤكل ما صاده، وقال أبو حنيفة: يؤكل.

[١٨٣٨] مسألة: إذا رمى الصيد فأبان يده أو رجله أو عضوًا منه أكل الصيد ولم يأكل ذلك العضو، وقال الشافعي: يؤكل الجميع.

[١٨٣٩] مسألة: إذا أرسل المسلم كلبه على الصيد فشاركه كلب المجوسي فقتلاه جميعاً لم يجز أكله، خلافاً للشافعي.

[١٨٤٠] مسألة: يجوز الصيد بكلب المجوسي، خلافاً لمن منعه.

[١٨٤١] مسألة: إذا صاد صيدًا ثم أفلت منه ولحق بالوحش وطال أمده ثم صاده غيره فهو لمن صاده ثانياً، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: إن ملك الأول باق عليه.



كتاب الأطعمة

[١٨٤٢] مسألة: صيد البحر كلّه جائز أكله، كلبه، وخنزيره، ما له شبه في البر وما لا شبه له، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٨٤٣] مسألة: يجوز أكله وإن مات حتف أنفه، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: لا بد من سبب يموت به.

[١٨٤٤] مسألة: يؤكل الطير كلها ما له مخلب وما لا مخلب له، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٨٤٥] مسألة: يكره أكل سباع الوحش من غير تحريم، خلافاً لأبي حنيفة في تحريمها جميعاً، وللشافعي في تحريمه ما عدا الضبع والثعلب.

[١٨٤٦] مسألة: أكل الحمر الأهلية مغلَّظ عند مالك في الكراهية وليس كالخنزير، ومن أصحابنا من يقول هو محرَّم، وكذلك البغال.

[١٨٤٧] مسألة: يكره أكل الخيل، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: إنّه مباح.

[١٨٤٨] مسألة: الجراد لا يؤكل إلا أن يموت بسبب، وقال أبو حنيفة والشافعي: يؤكل ابتداء، وهو قول محمد بن عبد الحكم.

[١٨٤٩] مسألة: أكل الأرنب جائز غير مكروه، خلافاً لما يحكى عن ابن أبي ليلى من منعه أو كراهته.

[١٨٥٠] مسألة: الضب مباح، وقال أبو حنيفة: يكره.

[١٨٥١] مسألة: حشرات الأرض مكروهة، وقال أبو حنيفة والشافعي: محرَّمة.

[١٨٥٢] مسألة: شحوم اليهود المحرَّمة عليهم مكروهة عند مالك، وفي رواية أخرى: أنّها محرمة، وقال أبو حنيفة والشافعي: مباحة غير مكروهة.

[١٨٥٣] مسألة: المضطر إلى أكل الميتة يأكل ما يمسك رمقه، وفي رواية أخرى: أنه يأكل قدر الشبع.

[١٨٥٤] مسألة: كسب الحجَّام جائز للحر والعبد، وقال بعض أصحاب الحديث: إنّه محرَّم على الحر مباح للعبد، وحكي عن أحمد بن حنبل.

[١٨٥٥] مسألة: إذا اضطر إلى طعام الغير ولا عوض معه في الحال أخذه بعوض في ذمته، خلافاً لمن قال: يأخذه بغير عوض.

[١٨٥٦] مسألة: إذا مرَّ بحائط فيه ثمر لم يجز أن يأكل منه شيئاً إلا أن يكون مضطرًا، وقال بعض أصحاب الحديث: ينادي ثلاثة أصوات فإن أجيب وإلا أكل ما شاء ولا يحمل معه.

[١٨٥٧] مسألة: لا يجوز شرب الخمر عند العطش ولا التداوي من مرض، خلافاً لأبي حنيفة والثوري.

[١٨٥٨] مسألة: أكل الشاة الجلَّالةِ مكروه غير محرَّم، وقال الثوري وأحمد بن حنبل: محرم.

[١٨٥٩] مسألة: ولا يجوز للمضطر أكل لحم ابن آدم وإن خاف الموت، لأن حرمته باقية، خلافاً للشافعي.



كتاب الأشربة

[١٨٦٠] مسألة: كل شراب مسكر فإنه حرام، قليله وكثيره، جُمْلَةً بغير تفصيل، وقال أبو حنيفة في النبيذ التمري المطبوخ والزبيب المشتدّ المطرب: إن قدر ما لا يسكر منه حلال؛

[١٨٦١] مسألة: الخمر محرَّمة لعلّة، وقال أصحاب أبي حنيفة لعنبها.

[حدّ الخمر]:

[١٨٦٢] مسألة: الحد للخمر ثمانون، خلافاً للشافعي في قوله: إنّها أربعون.

[١٨٦٣] مسألة: التعزير غير مؤقت، وهو موكول إلى اجتهاد الإمام فيما يراه كافياً في ردع المعزَّر، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: لا يزاد على الأربعين وهي أدنى الحدود.

[١٨٦٤] مسألة: إذا عزر الإمام إنساناً تعزير مثله فمات لم يضمنه، وقال الشافعي: يضمن.



[١٨٦٥] مسألة: الختان سنة مؤكدة في الذكور والإناث، وليس بواجب وجوب فرض، خلافاً للشافعي.

[١٨٦٦] مسألة: العقيقة مستحبة، خلافاً لقول أبي حنيفة: إنّها بدعةً.

[١٨٦٧] مسألة: وليست بواجب، خلافاً لقوم.

[١٨٦٨] مسألة: يعق بشاة شاة عن الذكر والأنثى، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في قولهما: إنه يعق عن الغلام بشاتين وعن الأنثى.

[١٨٦٩] مسأله: لا يمس الصبي بشيء من دمه، خلافاً لمن استحبَّ أن يلطخ رأسه.



[١٨٧٠] مسألة: للإمام أن يمن على الأسارى وأن يفادي بهم، وقال أبو حنيفة: لا يجوز الأمران.

[١٨٧١] فصل: ودليلنا على جواز الفداء، الظاهر، وما فعله النبي صلى الله عليه وسلم بأسارى بدر من إطلاقه إياهم على مال.

[١٨٧٢] مسألة: من قتل أسيرًا قبل إعطائه الأمان فلا ضمان عليه، وحكي عن الأوزاعي: أنّه يضمن نفسه للغانمين.

[١٨٧٣] مسألة: لا يقتل الشيوخ ولا أهل الصوامع الذين ليس فيهم فضل القتال ولا تدبير، خلافاً للشافعي.

[١٨٧٤] مسألة: إذا زنى المسلم في دار الحرب أقيم عليه الحد، وكذلك إن قتل عمدًا أقيد منه، وكذلك سائر الحدود إذا فعل أسبابها في دار الحرب، وقال أبو حنيفة: إن كان هناك الإمام وجبت الحدود وإن لم يكن إمام لم تجب، وعنه: لا يجب القود هناك بقتل العمد ولا حدّ قذف.

[١٨٧٥] مسألة: ما حازه أهل الحرب من أموال المسلمين على وجه الإغارة، فإذا أسلم من هو في يده كأن ملكاً له، ولم يكن لمالكه الأول من المسلمين اعتراض عليه فيه، وقال الشافعي: هو باق على ملك المسلم وله أخذه منه بغير عوض.

[١٨٧٦] مسألة: إذا عاد ما حازه أهل الحرب بالغنيمة إلى المسلمين فإن وجده مالكه قبل القسم كان له بغير عوض، وإن وجده وقد قسم لم يكن أولى به إلا بالثمن، وحكي عن عمرو بن دينار: أنه ملك لمن غنمه دون مالكه، وقال الشافعي: هو له بغير ثمن قبل القسم وبعده.



[١٨٧٧] فصل: ودليلنا على أنه لا يكون له بعد القسم إلا بالثمن خلافاً للشافعي.

[١٨٧٨] مسألة: إذا أسلم الحربي في دار الحرب فالإسلام حقن دمه، واختلف في ماله الذي في دار الحرب وولده الصغار، فقال مالك: يكونون فيئاً إن غنموا، وقيل: يكونون تبعاً له ولا يدخلون في الغنائم، وهو قول الشافعي وهذا مبني على أن الحربي يملك ملكاً صحيحاً.

[١٨٧٩] مسألة: من وطىء من الغانمين أمة من المغنم قبل القسم فذلك زنا يحد به، وقال عبد الملك: لا حدَّ عليه، وهو قول الشافعي، وكذلك لو سرق منه لقطع، وقال عبد الملك: لا يقطع.

[١٨٨٠] مسألة: في هدم النكاح بالسبي اختلاف كثير وتخليط في النقل الذي عليه أصحابنا أن السبي يهدم النكاح، سبيا معًا أو مفترقين، وقال أبو حنيفة: إذا سبيا معاً لا ينفسخ وهو بعض أقاويلنا، وأصل الخلاف بيننا وبينه أن انفساخ النكاح يتعلق بحدوث الرق في أحد الوجهين، وعنده باختلاف الدار.

[١٨٨١] مسألة: من غل شيئاً من الغنيمة عوقب ولم يحرم سهمه، خلافاً لمن قال: يحرم سهمه.

[١٨٨٢] مسألة: السلب لجملة الغانمين، خلافاً للشافعي أنّه للقاتل.

[١٨٨٣] مسألة: إذا جاؤوا بعد انقضاء الحرب لم يسهم لهم، وقال أبو حنيفة: إن كانت الغنيمة لم تحمل إلى دار الإسلام أسهم لهم، وإن كانت قد حملت إلى دار الإسلام لم يسهم لهم.

[١٨٨٤] مسألة: لا سهم للأجراء والصناع المتشاغلين باكتسابهم، خلافاً لمن قال: يسهم لهم.

[١٨٨٥] مسألة: إذا قاتل الأجير أو الصانع فله سهمه، خلافاً لمن قال: لا يسهم له على كل وجه.

[١٨٨٦] مسألة: المراهق اذا أطاق القتال وقاتل أسهم له، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٨٨٧] مسألة: للفارس ثلاثة أسهم، سهمان لفرسه وسهم له، وقال أبو حنيفة: سهمان.

[١٨٨٨] مسألة: لا يسهم إلا لفرس واحد، وقال أبو يوسف: يسهم لفرسين ولا يزاد عليهما.

[١٨٨٩] مسألة: ما جلا عنه أهله فأخذ بغير قتال فهو للإمام لا يخمس، وقال أبو حنيفة فيه: أنه يخمّس.

[١٨٩٠] مسألة: أمان العبد جائز في القتال، أذن له سيده أم لم يأذن، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن لم يأذن له لم يجز أمانه.

[١٨٩٢] مسألة: الأرض لا تقسم وتترك وقفاً للمسلمين، وقال الشافعي: تقسم.



كتاب القطع في السرقة

[١٨٩٣] مسألة: لا يجب القطع إلا في نصاب، خلافاً لمن قال: يقطع في سرقة القليل والكثير.

[١٨٩٤] مسألت: والنصاب ربع دينار من الذهب أو ثلاثة دراهم من الورق، وقال أبو حنيفة: النصاب عشرة دراهم، وقال الشافعي: النصاب ربع دينار، ولا نصاب من الورق.

[١٨٩٥] مسألة: قراضة الذهب إذا بلغ المسروق منها نصاباً قطع فيه وإن كانت قطعاً كثيرة، وحكى الإسفرائيني عن بعض أصحابهم: أنه لا يقطع فيه إلا أن يكون المسروق قطعة واحدة.

[١٨٩٦] مسألة: إذا سرق ربع دينار قطع، وحكى الإسفرائيني عن أصحابهم أنّه لا قطع فيه.

[١٨٩٧] مسألة: الاعتبار بقيمة السّرقة حال إخراجها من الحرز لا حال القطع؛ خلافاً لأبي حنيفة.

[١٨٩٨] مسألة: إذا ملك السّارق السرقة لم يسقط القطع عنه بهبة أو شراء أو ميراث أو أي شيء كان قبل الترافع أو بعده، وقال أبو حنيفة: يسقط القطع متى وهبها المسروق منه من السارق، وفرق قوم بين قبل الترافع وبعده، فقالوا: يسقط القطع قبل الترافع ولا يسقط بعده.

[١٨٩٩] مسألة: يقطع فى سرقة الثمار الرطبة وكل طعام رطب، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٩٠٠] مسألة: الحرز معتبر في القطع، خلافاً لداود وغيره ممّن لم يعتبره.

[١٩٠١] مسألة: إذا سرق حرًا صغيرًا فعليه القطع، وقال عبد الملك: لا يقطع، وهو قول أبي حنيفة والشافعي.



[١٩٠٢] مسألة: يقطع سارق المصحف، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٩٠٣] مسألة: يقطع في جميع المتمولات التي تتمول في العادة، ويجوز أخذ الأعواض عليها، كان أصلها مباحاً أو غير مباح، وقال أبو حنيفة: كل ما كان أصله مباحاً فلا يقطع فيه كالصيد والماء والحجارة وغيرها.

[١٩٠٤] مسألة: إذا اشترك جماعة في سرقة شيء قيمته ربع دينار قطعوا إذا كان مما يحتاج إلى التعاون عليه فإن كان مما يمكن الواحد الانفراد بحمله ففيه خلاف بين أصحابنا وقال أبو حنيفة والشافعي: لا قطع على واحد منهم.

[١٩٠٥] فصل: وإن انفرد كل واحد بشيء أخذه لم يقطع واحد منهم إلا أن يكون قيمة ما أخرجه نصاباً ولا يضم إلى ما أخرجه غيره، وقال أبو حنيفة: يضم ما أخرجوه بعضه إلى بعض ويقسط على جميعهم فإذا بلغ ما يخص كل واحد منهم نصاباً لزمهم القطع، وإن قصر عن ذلك لم يلزمه القطع.

[١٩٠٦] مسألة: إذا اشترك جماعة في ثقب ودخلوا الحرز فأخرج واحد منهم المتاع ولم يخرج الباقون شيئاً ولم يكن له منهم معاونة في إخراجه قطع المخرج وحده، وقال أبو حنيفة القياس هذا، ولكن المتاع إن بلغ ما يقسط على كل واحد نصابًا قطعت يد كل واحد استحساناً.

[١٩٠٧] مسألة: إذا اشترك اثنان في ثقب فدخل أحدهما وأخذ المسروق من الحرز فرمى به إلى خارج، فأخذه الذي لم يدخل وبقي هو في الحرز، فعلى الرامي القطع وحده، وقال أبو حنيفة: لا قطع على واحد منهما.

[١٩٠٨] مسألة: إذا قرب الداخل المتاع إلى الثقب وتركه فأدخل الخارج يده فأخذه من

الحرز فعلى الذي أخرجه من الحرز القطع، وقال ابن الجلاب: ويحتمل أن يقال في الداخل يقطع ويحتمل أن يقال لا يقطع، وقال أبو حنيفة: لا يقطع واحد منهما.

[١٩٠٩] مسألة: يقطع الآبق إذا سرق، خلافاً لقوم.

[١٩١٠] مسألة: يقطع النباش، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٩١١] مسألة: إذا تكررت سرقة للمال الواحد قطع كل مرة، كان في ملك الأول أو ملك غيره، وقال أبو حنيفة: إن كان في ملك الأول لم يقطع فيه.

[١٩١٢] مسألة: إذا سرق متاعاً فأحرزه فسرقه منه آخر فعلى الثاني القطع كما على الأول، وقال أصحاب الشافعي: ليس للأول مطالبة بقطع الثاني.

[١٩١٣] مسألة: إذا استعار من رجل بيتاً فأحرز فيه لنفسه متاعاً وأغلق بابه فنقب المالك وسرق المتاع فإنه يقطع، خلافاً لبعض الشافعية.

[١٩١٤] مسألة: إذا ربط أحدهما المتاع بحبل في الحرز وجره الآخر حتى أخرجه فعليهما القطع، وقال الشافعي: القطع على المخرج وحده.

[١٩١٥] مسأله: يقطع الأقارب إذا سرق بعضهم من بعض سوى الآباء، وقال أبو حنيفة: إذا سرق من ذي رحم محرَّم لم يقطع كالأخ والعم.

[١٩١٦] مسألة: يقطع الولد إذا سرق من مال أبويه، خلافاً للشافعي.

[١٩١٧] مسألة: يقطع أحد الزوجين إذا سرق من مال الآخر، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٩١٨] مسألة: يقطع المعاهد والمستأمن إذا سرقا، وللشافعي قولان.

[١٩١٩] مسألة: يقطع السّارق من المغنم وإن كان من أهله، وقال أبو حنيفة والشافعي في أحد قوليه: لا يقطع.

[١٩٢٠] مسألة: القطع في السرقة لا يفتقر إلى مطالبة المسروق منه به، وقال أصحاب الشافعي: يحبس إلى أن يحضر.

[١٩٢١] مسألة: إذا أتلف الشيء المسروق وهو موسر قطع واتبع بقيمته، وقال أبو حنيفة: لا يجتمع عليه الغرم والقطع، والمالك مخير إن شاء أغرمه ولم يقطعه وإن شاء قطعه ولم يغرمه.

[١٩٢٢]مسألة: وإن كان معسرًا قطع ولم يتبع بشيء، خلافاً للشافعي.

[١٩٢٣] مسألة: القطع من مفصل الكف، خلافاً لمن قال: يقطع الأصابع.

[١٩٢٤] مسألة: يقطع في الثانية رجله اليسرى، وفي الثالثة يده اليسرى، وفي الرابعة رجله اليمنى، وحكي عن عطاء: أنه لا يقطع في الثالثة، وقال أبو حنيفة: لا يقطع في الثالثة والرابعة.

[١٩٢٥] مسألة: إذا سرق وقتل، قتل، إلا أن يعفو عنه الولي فيقطع، وقال الشافعي: يقطع ثم يقتلد.

[١٩٢٦] مسألة: إذا وجب عليه حد القذف وحدّ الشرب تداخلا، وقال الشافعي: لا يتداخلان.

[١٩٢٧] مسألة: إذا غلط القاطع فقطع اليد اليسرى أجزأ، ولا يعاد القطع، ولا دية على القاطع، ولأصحاب الشافعي في إعادة القطع وجهان وفي الدّية وجه واحد.

[١٩٢٨ مسألة]: إذا ادعى السارق أنّ المال المسروق له قطع، ولم تقبل دعواه، وقال أصحاب الشافعي: لا يقطع.***



كتاب الأقضية والشهدات

[١٩٢٩] مسألة: لا يجوز أن يكون القاضي من غير أهل الاجتهاد، خلافاً لأبي حنيفة .

[١٩٣٠] مسألة: السنة عندنا أن يقعد القاضي للحكم في المسجد، خلافاً للشافعي.

[١٩٣١] مسألة: لا يجوز أن تكون المرأة حاكمًا، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: يجوز أن تكون قاضية فيما تقبل شهادتها فيه، ولبعض المتأخرين في قوله: يجوز أن تكون حاكماً في كل شيء.

[١٩٣٢] مسألة: لا يكتفى في معرفة الشهود بظاهر الحال، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنه يكتفى إلا أن تكون الشهادة في حد.

[١٩٣٣] مسألة: إذا تقدم إلى الحاكم خصمان لا يعرف لغتهما أو لغة أحدهما، واحتاج إلى من يترجم له عنهما، فإن كان ما تخاصما فيه يتضمّن إقرارًا بمال، أو ما يتعلّق بالمال قبل فيه رجل وامرأتان، وإن كان يتضمن إقرارًا يتعلّق بأحكام أبدان لم يقبل فيه إلا اثنان، هكذا حصلته عمّن درسنا من شيوخنا، وقال أبو حنيفة: يكفي فيه واحد، رجلاً كان أو امرأة، وقال الشافعي: لا يكفي فيه بأقل من اثنين.

[١٩٣٤] مسألة: إذا حكم الحاكم بحكمٍ ونسيه، فإذا شهد به عنده شاهدان قبل شهادتهما وأنفذه، وإن لم يذكر، وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يجوز له الرجوع إلى شهادتهما إلا أن يذكر هو.

[١٩٣٥] مسألة: إذا كتب الحاكم إلى الحاكم، فمات المكتوب إليه، أو عُزِلَ قبل وصول الكتاب إليه، فإن الحاكم الذي يلي بعده يقبله وينفذ ما فيه، وقال أبو حنيفة: لا يجوز ذلك له.



[١٩٣٦] مسألة: إذا وجد في ديوانه حكمًا بخطه، ولم يذكر أنه حكم به لم يجز أن يحكم به إلا أن يشهد به عنده شاهدان، خلافاً لابن أبي ليلى في قوله: يحكم بخطه.

[١٩٣٧] مسألة: ولا يحلّف الحاكم المدعى عليه للمدّعي إلا لمعنى يزيد على مجرد الدعوى، من معاملة تكون بينهما أو مخالطة، ومن أصحابنا من يقول: أو يكون المعنى يشبه في العادة أن يدعى مثلها عليه، إلا أن يكونا غريبين فلا يراعى ذلك فيهما، وقال أبو حنيفة والشافعي: يحلفه ولا يراعى شيء! من ذلك.

[١٩٣٨] مسأله: ويسمع الحاكم الدّعوى على الغائب، ويحكم عليه

إذا أقام خصمه الحاضر البينة وسأل الحكم له، واستحسن مالك التوقف على الرباع، وقد قال: يحكم بها وهو النظر، وقال أبو حنيفة: يسمع دعوى الحاضر وبينته على الغائب، ولكن لا يحكم له عليه ولا على من هرب قبل الحكم أو بعد إقامة البينة، ولا يحكم عنده على الغائب إلا أن يتعلّق الحكم بحاضر، مثل أن يكون للغائب وكيل، أو وصي، أو تكون جماعة شركاء في شيء فيدّعى على أحدهم وهو حاضر فيحكم عليه وعلى الغائب.

[١٩٣٩] مسألة: إذا ثبت الحق للمدَّعِي عند الحاكم بشهود عرف عدالتهما حكم به، ولم يحيف المدعي مع شاهديه، وقال ابن أبي ليلى: يحلِّفه مع البينة.

[١٩٤٠] مسألة: إذا ادعى رجل على رجل حقاً وذكر أن بينته غائبة وسأل القاضي أن يلزمه له إلى أن يقيم له كفيلاً بنفسه إلى أن يحضر البينة لم يكن له ذلك، بل يقول له الحاكم: إن أردت إحلافه لك وإلا فأطلقه إلى أن تحضر بينتك، وقال أبو حنيفة: يلزمه أن يقيم كفيلاً عليه ببدنه ثلاثة أيام إلى أن يقيم البينة، فإذا مضت ثلاثة أيام برئت ذمة الكفيل من الكفالة، وقال أبو يوسف يقيم كفيله أبدًا إلى أن يقيم البينة.

[١٩٤١] مسألة: إذا حكَّم الخصمان بينهما رجلاً من أهل الاجتهاد لزمهما ما يحكم به بينهما إذا كان مما يجوز في الشرع، وافق رأي قاضي البلد أو خالفه، وقال أبو حنيفة: إن وافق رأي قاضي البلد لزم، وللشافعي قولان: أحدهما لا يلزم، وتكون فتوى لا حكماً.

[١٩٤٢] مسألة: لا يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه في شيء أصلاً، لا فيما علمه قبل الولاية ولا بعدها، لا في مجلس الحكم، ولا في غيره، لا في حقوق الله ولا في حقوق الآدميين، وقال عبد الملك: يحكم بعلمه في مجلس حكمه إذا حضر عنده الخصم فاعترف بحق خصمه، وقال أبو حنيفة: يحكم في حقوق الآدميين فيما علمه بعد القضاء، ولا يحكم فيما علمه قبله، وعند الشافعي أنه يحكم بعلمه على الإطلاق إلا في الحدود، فلهم فيها وجهان.

[١٩٤٣] مسألة: إذا حكم الحاكم بما هو في الباطن على خلاف ما حكم به لم ينفذ حكمه في الباطن ولم يتغير الشيء المحكوم فيه عمّا هو عليه بحكمه، كان ذلك في مال أو نكاح أو طلاق مما يملك الحاكم ابتداءه، وممّا لا يملكه، وقال أبو حنيفة: إن كان المحكوم فيه مالاً لم يتغير الحكم في الباطن، وإنما ينفذ في الظاهر، وإن كان عقدًا أو فسخًا فإن الحكم ينفذ فيه ظاهرًا وباطناً.

[١٩٤٤] مسألة: الإشهاد في عقد البيع مستحب وليس بواجب، خلافاً لداود.

[١٩٤٥] مسألة: تقبل شهادة الصبيان في الجراح في الجملة على شروط وأوصاف، وقال أبو حنيفة والشافعي: لا تقبل على وجه.

[١٩٤٦] مسألة: يحكم بالشاهد واليمين في الأموال أو حقوقها، خلافاً لأبي حنيفة في منعه ذلك جملة.



[١٩٤٧] مسألة: تقبل شهادة امرأتين مع اليمين، خلافاً للشافعي.

[١٩٤٨] مسألة: يحكم بالشاهد ونكول المدعى عليه، خلافًا للشافعي .

[١٩٤٩] مسألة: لا يحكم بمجرد النكول إلا بأن ترد اليمين على المدّعي فيما يرد، فإذا حلف حكم له على المدعى عليه، وقال أبو حنيفة: إذا نكل المدّعى عليه عن اليمين كررت عليه ثلاثاً، فإن حلف وإلا حكم عليه بنفس نكوله، ولا ترد اليمين على المدعي، هذا إذا كانت الدعوى في المال، فإن كانت في قتل العمد وجراحه فقال أبو حنيفة: يحبس حتى يحلف أو يعترف، وقال أبو يوسف: يحكم عليه بالدية.

[١٩٥٠] مسألة: إذا أقام شاهدًا، ولم يحلف معه، وردَّ اليمين على المذعى عليه، ثم رام أن يحلف مع شاهده قبل أن يحلف المدّعى عليه، لم يكن له ذلك، ويحلف المدعى عليه ويبرأ، ولأصحاب الشافعي وجهان: أحدهما أن له أن يحلف.

[١٩٥١] مسألة: كل دعوى لا يقبل فيها شاهد وامرأتان، ولا شاهد ويمين، ولا يقبل فيها إلا شاهدان، فلا يجب اليمين فيها على المدعى عليه بمجرد الدعوى، وذلك مثل دعوى النكاح والطلاق والرجعة والقتل العمد، وما أشبه ذلك، وقال الشافعي: في كل هذا يلزم المدّعى عليه اليمين، فإن نكل رد على المدعي وحكم له إن حلف.

[١٩٥٢] فصل: إذا ثبت ما قلناه فلا ترد اليمين إلا فيما يقبل فيه شاهد وامرأتان، أو شاهد ويمين، فأما ما لا يقبل فيه إلا شاهدان فلا ترد، خلافًا للشافعي في قوله: إنها ترد في ذلك كلّه.

[١٩٥٣] مسألة: إذا كانت له بينة حاضرة، وكان عالماً بها قادراً على إقامتها فعدل إلى يمين المدعى عليه، ثم أراد إقامتها من بعد ففيه روايتان: إحداهما: أن له ذلك، وهو قول أبي حنيفة والشافعي، والأخرى: ليس له ذلك.



[١٩٥٤] مسألة: تقبل شهادة النساء على الانفراد في الرضاع، خلافاً لأبي حنيفة.
[١٩٥٥] مسألة: لا يقبلن على الانفراد ولا مع غيرهن في حقوق الأبدان مما يطلع عليه الرجال في غالب الحال، كالنكاح والطلاق والعتاق وغير ذلك، وقال أبو حنيفة: يقبلن في كل ذلك إلا فيما أوجب قتلاً أو حدًّا.
[١٩٥٦] مسألة: إذا قبلن منفردات أجزأ من عددهن امرأتان، وقال الشافعي: لا يجزىء أقل من أربع نسوة، وقال أبو حنيفة: إن كانت الشهادة فيما بين السرة والركبة قبل فيه امرأة واحدة، وقال قوم: لا يقبل أقل من ثلاث نسوة .
[١٩٥٧] مسألة: إذا تاب القاذف قبلت شهادته، تاب قبل الجلد أو بعده، وقال أبو حنيفة: إن تاب بعد الجلد لم تقبل شهادته.
[١٩٥٨] مسألة - فصل: ودليلنا على الاستثناء إذا تعقب جملاً يصلح عوده إلى كل واحد منها فإنه يعود إلى جميعها، خلافاً لأصحاب أبي حنيفة في قولهم: إنّه يعود إلى ما يليه فقط.
[١٩٥٩] مسألة: لا تقبل شهادة العبد، خلافاً لداود.
[١٩٦٠] مسألة: شهادة الأعمى تقبل فيما طريقه الصوت، سواء تحملها أعمى أو بصيرًا ثم عمي، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.
[١٩٦١] مسألة: تقبل شهادة الأخرس إذا فهمت إشارته، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.
[١٩٦٢] مسألة: لا تقبل شهادة كافر على وجه، وقال أبو حنيفة: تقبل شهادة أهل الذمة على سائر ملل الكفر إذا كانوا عدولاً في دينهم.
[١٩٦٣] مسألة: لا تجوز شهادة الوالدين للمولودين، ولا المولودين لآبائهم الذكور والإناث، بعدوا أم قربوا، من الطرفين، وذهب داود وغيره إلى جوازها.

[١٩٦٤] مسألة: لا تقبل شهادة أحد الزوجين للآخر، خلافاً للشافعي.

[١٩٦٥] مسألة: تقبل شهادة الأخ لأخيه إلا فيما يتهم له فيه، من دفع عار أو ما أشبه ذلك، خلافاً لمن منعها.

[١٩٦٦] مسألة: لا تقبل شهادة الصديق الملاطف لصديقه إذا كان في بره وصلته، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٩٦٧] مسألة: لا تقبل شهادة عدو على عدوه، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٩٦٨] مسألة: لا تقبل شهادة البدوي على القروي في الحقوق التي يمكن التوثق فيها بإشهاد الحاضر، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٩٦٩] مسألة: لا تقبل شهادة ولد الزنا في الزنا وشبهه، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٩٧٠] مسألة: إذا شهد العبد بشهادة حال رقه، أو الكافر قبل إسلامه، والصبي قبل بلوغه، فردت، ثم أداها بعد زوال الموانع لم تقبل، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[١٩٧١] مسألة: الشهادة على الشهادة تقبل في الجملة، خلافاً لداود.

[١٩٧٢] مسألة: تجوز الشهادة على الشهادة في كل الأحكام من حقوق الله عز وجل، وحقوق الآدميين، والقصاص، والحدود، خلافاً لأبي حنيفة ولأحد قولي الشافعي.

[١٩٧٣] مسألة: إذا زكى شهود الفرع شهود الأصل ولم يسمّوهم للقاضي فإنّه لا تقبل الشهادة على شهادتهم، خلافاً لمن قال: تقبل.

[١٩٧٤] مسألة: إذا شهد اثنان على كل واحد من شاهدي الأصل. جازت شهادتهما، وقال عبد الملك: لا يقبل على شهادة كل واحد إلا اثنان آخران، وهو أحد قولي الشافعي.

[١٩٧٥] مسألة: إذا رجع الشهود قبل الحكم لم يحكم بشهادتهم، وقال أبو ثور وداود:



يحكم بها ولا يؤثر رجوعهم شيئاً.

[١٩٧٦] مسألة: إذا رجعوا بعد أن حكم بشهادتهم فلا ينقض الحكم، خلافاً لمن قال: ينقض.

[١٩٧٧] مسألة: إذا شهدوا بقتل واحد ثم رجعوا بعد أن استوفى ذلك، وقالوا: تعمّدنا الكذب، ففيها روايتان؛ إحداهما: أنهم يقتلون، وهو قول الشافعي؛ والأخرى: لا يقتلون وتلزمهم الدّية، وهو قول أبي حنيفة.

[١٩٧٨] مسألة: إذا شهدا على رجل أنه طلّق بعد الدّخول، وحكم الحاكم بالفرقة، ثم رجعا، لم يغرما من المهر شيئاً، وقال الشافعي: يغرمان مهر المثل.

[١٩٧٩] مسألة: إذا شهدا بالنكاح أو بالطلاق قبل الدخول ثم رجعا غرما نصف المهر، خلافاً للشافعي في قوله: يغرمان الجميع.

[١٩٨٠] مسألة: إذا رجعا عن الشهادة بمال بعد الحكم غرما للمشهود عليه، خلافاً للشافعي.

[١٩٨١] مسألة: إذا حكم بشهادة من ظاهره العدالة، ثم بان له بعد الحكم فسقهم ببينة لم ينقض الحكم، خلافاً للشافعي.

[١٩٨٢] مسألة: إذا ادعت امرأة لقيطاً قُبِلَ قولها على إحدى الروايتين؛ خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنها لا تقبل.

[١٩٨٣] مسألة: تغلَّظ الأيمان بالمكان والزمان، وقال أبو حنيفة: لا تغلّظ بالمكان.

[١٩٨٤] مسألة: تغلّظ على ربع دينار فما زاد، وقال الشافعي: لا تغلّظ إلا في مائتي درهم أو عشرين دينارًا فما زاد، وقال قوم في القليل والكثير.

[١٩٨٥] مسألة – فصل: ولا تغلَّظ بالألفاظ، خلافاً للشافعي في قوله: تغلّظ بزيادة



الصفات.

[١٩٨٦] فصل: ولا يزاد على اليهودي أن يقال: الذي أنزل التوراة على موسى، وعلى النصراني: الذي أنزل الإنجيل على عيسى، خلافاً للشافعي.

[١٩٨٧] مسألة: إذا حلف على فعل نفسه حلف على البت والقطع في النفي والإثبات، وإن حلف على فعل غيره ففي النفي على العلم، وفي الإثبات على القطع، وحكي عن الشعبي والنخعي: أنّه يحلف على البت في كل الأيمان، وعن ابن أبي ليلى: يحلف على العلم في الكل.

[١٩٨٨] مسألة: إذا رأى إنساناً يتصرف في داره مدة يسيرة ويده عليها جاز له أن يشهد باليد ولم يجز له أن يشهد بالملك، خلافاً لأبي حنيفة.

[١٩٨٩] مسألة: إذا مات رجل وترك ابنين، وأقر أحدهما أن عليه ألفي درهم ديناً، وأنكر الآخر، لزم المقر نصف الدين وهو ألف، وقال أبو حنيفة: يلزمه جميع الألفين.

[١٩٩٠] مسألة: إذا تداعيا شيئاً وهو في يد أحدهما، وأقام كل واحد البينة رجح بالعدالة، فأيهما كانت بينته أعدل حكم له ببينته وقال أبو حنيفة والشافعي: لا يرجح بالعدالة.

[١٩٩١] فصل: وإذا تساوت البينتان في العدالة حكم بها لصاحب اليد، وقال أبو حنيفة: يحكم بها للخارج إذا كان في حكم مطلق، أو مضاف إلى سبب يتكرر، وحكي عن أحمد وإسحاق أن بينة الخارج أولى على كل حال.

[١٩٩٢] مسألة: لا يقع الترجيح بزيادة العدد، خلافاً لما يحكى عن الأوزاعي.

[١٩٩٣] مسأله: إذا تداعيا دارًا في يد غيرهما، وتعارضت بيناتهما قسمت الدار بينهما بعد أيمانهما على الظاهر الصحيح من المذهب، وللشافعي قول: إنه يقرع بينهما فيحكم

لمن خرجت له القرعة.

[١٩٩٤] مسألة: إذا تداعى رجلان دارًا في يد غيرهما ممن لا يدّعيها لنفسه، وأقام أحدهما البينة أنها ملك له منذ سنة، والآخر أنها ملكه منذ سنتين، حكم بها لصاحب الملك المتقدم، وللشافعي قول: إنّه يحكم بها لهما بالسوية.

[١٩٩٥] مسألة: إذا اختلف الزوجان في صاع البيت فادعى كل واحد منهما أنّه له، ولا بينة لهما، ولا لأحدهما، نظر فما كان من متاع النساء فهو للمرأة مع يمينها، وما كان من متاع الرجل فهو له مع يمينه، وما كان يصلح لهما فاختلفا فيه، فقال مالك: هو للرجل مع يمينه، وقال المغيرة: هو بينهما بعد أيمانهما، سواء كان اختلافهما قبل الطلاق، أو بعده، وقال الشافعي: من أقام البينة على شيء فهو له، وإلا كان الجميع بينهما بعد أيمانهما.

[١٩٩٦] مسألة: إذا كان لرجل على إنسان دين فجحد فحصل له عنده وديعة، أو عارية، أو غصب، أو غير ذلك من وجوه الحيازة، من جنس حقه أو من غير جنسه، فأراد أن يأخذ حقه منه، ففيه روايتان: إحداهما: أن له ذلك إن لم يكن عليه دين لغيره، وإن كان عليه دين أخذ بمقدار ما يصيبه من المحاصة، سواء كان من جنس حقه أو من غير جنسه، وهو قول الشافعي، والأخرى: أنه ليس له ذلك بوجه، ولكن يرد ما عنده ثم يطالبه بحقه، وقال أبو حنيفة: إن كان الذي حصل في يده جنس حقه فله أخذه، وإن كان من غير جنسه فليس له أخذه.

[١٩٩٧] مسألة: ومن ادعى أنه تزوج امرأة تزويجاً صحيحاً سمعت دعواه، ولم يكلف أن يذكر شروط الصحة.

[١٩٩٨] مسألة: اذا مات رجل وعليه دين، وله دين فيه شاهد، فللورثة أن يحلفوا مع

شاهد ميتهم ويستحقوا المال، ويدفعوا إلى الغرماء حقوقهم، فإن لم يحلفوا حلف الغرماء واستحقوا قدر ديونهم، خلافاً للشافعي.

[١٩٩٩] مسألة: إذا وطيء السيدان الأمة في طهر واحد، أو وطيء رجل أمته، ثم باعها قبل أن يستبريها، فوطئها الثاني، فأتت بولد لأكثر من ستة أشهر من وطء الأول والثاني، نظر القافة فبأيهما ألحقاه لحق، وقال أبو حنيفة: الحكم بالقافة باطل، ولا يراعى الشبه، قال: فإذا تنازع الولد رجلان لحق بهما وكان ابناً لهما، وكذلك خمسة رجال وعشرة وأكثر إن أمكن ذلك.

[٢٠٠٠] فصل: ودليلنا على أن الولد لا يكون لأكثر من أب واحد قوله تعالى: "وورثه أبواه"، وقوله: "أشكر لي ولوالديك"، وقوله: "ووصينا الإنسان بوالديه حسناً".

[٢٠٠١] فصل: ولا يحكم بالقافة في ولد الحرة، وذكر الشيخ أبو بكر الأبهري عن أبي يعقوب الرازي أنه وجد لابن وهب عن مالك أنّه يحكم فيه بالقافة، وهو قول الشافعي.

[٢٠٠٢] مسألة: المسلم والذمي والحر والعبد في دعوى النسب سواء، وقال أبو حنيفة: المسلم أولى من الكافر، والحر أولى من العبد.



[٢٠٠٣] مسألة: إذا كان عبد بين شريكين فأعتق أحدهما نصيبه وهو موسر، لم يعتق حصة شريكه بالسراية، ويقوم عليه وبدفع القيمة إلى الشريك، ثم يعتق، وأظهر أقاويل الشافعي أنه يعتق بالسّراية.

[٢٠٠٤] مسألة: إذا كان المعتق معسرًا لم يكن للشريك استسعاء العبد في قيمة نصيبه منه، وعتق من العبد ما عتق، وقال أبو حنيفة: له ذلك، موسرًا كان المعتق أو معسرًا.

[٢٠٠٥] مسألة: للقرعة مدخل في تمييز نصيب الحرية من العتق في مواضع، منها أن يعتق ستة أعبد له لا مال له غيرهم في مرضه فيجزؤون ثلاثة أجزاء ويقرع بينهم، فيعتق اثنان ويرق أربع، وقال أبو حنيمة: لا مدخل لإقراع بين العبيد بحال، ولكن يعتق منهم الثلث من كل عبد ويستسعى في قيمة نفسه، فإذا أداها إلى الورثة عتق .

[٢٠٠٦] مسألة: يعتق بالنسب عموداه، من العلو والسّفل، من بعد ومن قرب، والأخوة، والأخوات، ولا يستقر ملكه عليهم، وقال داود: لا يعتق بالنسب أحد إلا أن يعتقه المشتري مبتدأ، وقال الشافعي: يعتق عمود النسب فقط، ولا يعتق الأخوة والأخوات، وقال أبو حنيفة: يعتق عليه كل ذي رحم محرم بالنسب، وهو كل من يجري بينه وبينه تحريم الزوجية.

[٢٠٠٧] فصل: ودليلنا على وجوب عتق الأخوة والأخوات عموم الخبر.

[٢٠٠٨] فصل: فدليلنا على أن العم والخال وغيرهما لا يعتقون، أن كل من حلت لشخص ابنته بالنكاح والملك لم يعتق عليه بالملك، أصله ابن العم، ولأن كل جنس يرث ذكورهم دون إناثهم لم يعتقوا بالملك كبني العم.



[٢٠٠٩] مسألة: إذا أعتق المسلم عبداً له نصرانياً فالولاء مراعى، فإن أسلم كان ميراثه للمسلم إن مات، وإن مات النصراني قبل أن يسلم فلا ولاء للمسلم عليه، وقالى الشافعي: يثبت له عليه الولاء ويرثه.

[٢٠١٠] مسألة: إذا أعتق عبده عن رجل، فالولاء للمعتق عنه، أعتقه بإذنه أو بغير إذنه، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٢٠١١] مسألة: ولاء السائبة لجماعة المسلمين، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٢٠١٢] مسألة: لا مدخل للنساء في الإرث بالولاء، فإذا ترك ابناً ومولى وابنته فالميراث للابن دون البنت، وقال طاوس وشريح: الولاء بينهما كوراثة المال.

[٢٠١٣] مسألة: الولاء مستحق بالقرب، والابن أولى به من ابن الابن، ولا يستحق البطن الثاني شيئاً ما بقي أحد من البطن الأعلى، وقال شريح: يشتركان فيه كإرث المال.

[٢٠١٤] مسألة: المولى الأسفل لا يرث، وقال طاوس: يرث.

[٢٠١٥] مسألة: جر الولاء ثابت للأب، خلافاً لما يحكى عن رافع بن خديج وعكرمة ومجاهد.

[٢٠١٦] مسألة: ويثبت جر الولاء للجد، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في أحد قوليه.

[٢٠١٧] – مسألة: إذا جر الأب أو الجد الولاء للولد غير موالي الأم ثم عدم هو وعصبته، لم يعد الولاء إلى موالي الأم، وحكي عن ابن عباس: أنّه يعود إليهم.

[٢٠١٨]– مسألة: إذا تزوج حر لا ولاء عليه بمعتقة فأولدها ولدًا

فإن الولد يكون حرًا لا ولاء عليه، وقال أبو حنيفة: إن كان الأب عربي الأصل لم يثبت على الولد ولاء، وإن كان أعجميًا ثبت على الولد الولاء لموالي أمه.

[٢٠١٩] مسألة: وقال الشافعي: الميراث لبيت المال، إذا عدم الموالي وعصباتهم، ورث بموالي الأب.

[٢٠٢٠] مسألة: مولى الموالاة لا يرث، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنهما يتوارثان ويتعاقلان، وإن لهما فسخ الموالاة ما لم يعقل أحدهما عن الآخر.

[٢٠٢١] مسألة: من أسلم على يد رجل فلا ولاء له عليه، خلافاً لأحمد وإسحاق.

[٢٠٢٢] مسألة: الأخ وابن الأخ يقدمون في الإرث بالولاء على الجدّ، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي؛ لأن بعضهم أقوى وأقرب إليهم.

[باب المدبر]

[٢٠٢٣] مسألة: لا يجوز بيع المدبر، ولا نقض تدبيره، خلافاً للشافعي.

[٢٠٢٤] مسألة: يعتق المدبر في الثلث، خلافاً لمسروق وداود.

[٢٠٢٥] مسألة: إذا مات السيد، وعليه دين يباع جميع المدبر إن استغرقه، وإلا فبقدر ما يحيط به منه، وقال أبو حنيفة: لا يباع في الدين، ولكن يسعى للغرماء، فإذا أوفى عتق؛ فدليلنا أن التدبير لا ينفي الوصية، والدين مقدّم عليها، وفي تقديم العتق على الدين تقديم للوصية.

[٢٠٢٦] مسألة: ولد المدبرة إذا حدثوا بعد التدبير تبع لها، خلافاً للشافعي.

[٢٠٢٧] مسألة: الكتابة مستحبة غير واجبة، وقال بعض التابعين: يلزم السيد إجابة العبد إليها إذا سألها بقيمته، وهو قول داود.

[٢٠٢٨] مسألة: يجوز مكاتبة العبد القن الذي هو غير مكتسب، ويكره في الأمة إذا لم تكن مكتسبة، خلافاً للشافعي في قوله: لا يكره.

[٢٠٢٩] مسألة: تجوز الكتابة على عبد مطلق غير موصوف، خلافاً للشافعي.

[٢٠٣٠] مسألة: الذي نص عليه مالك رحمه الله بتنجم الكتابة، وليس له نص في الكتابة الحالة، وأصحابنا يقولون: إنّها جائزة ويسمّونها قطاعة، والشافعي يقول: لا تجوز إلا منجمة وأقلها نجمان.

[٢٠٣١] مسألة: إذا قال لعبده: كاتبتك على كذا وكذا، كان ذلك صريحاً في الكتابة وإن لم يقل: فإذا أديت ذلك عتقت، هكذا يجيء على المذهب، وقال الشافعي: لا يكون صريحاً في الكتابة، ولا يعتق العبد حتى يقول: فإذا أديت عتقت.

[٢٠٣٢] مسألة: يجوز أن يجمع السيد بين جماعة من عبيده في كتابة واحدة، وقال الشافعي في أحد قوليه: لا يجوز ذلك.

[٢٠٣٣] مسألة: ولا يعتقون إلا بأداء جميع مال الكتابة، وقال الشافعي: يعتق من أدى بقدر نصيبه.

[٢٠٣٤] مسألة: يلزم كل واحد منهم بقدر قوته في السعي، ويكون بعضهم حملاء بعض، خلافاً للشافعي.

[٢٠٣٥] مسألة: لا يعتق المكاتب إلا بأداء جميع الكتابة، خلافاً لما ذكر عن بعض السلف أنّه يعتق منه بقدر ما أداه.

[٢٠٣٦] مسألة: ليس للمكاتب تعجيز نفسه مع القدرة على الأداء، وقال الشافعي: له ذلك.

[٢٠٣٧] مسألة: إذا مات المكاتب وقد بقي عليه بعض مال الكتابة وترك ولدًا معه في الكتابة بالشرط أو بالولادة لم تنفسخ الكتابة، خلافاً للشافعي.

[٢٠٣٨] مسألة: وإن ترك أولاداً أحراراً أو عبيداً ليسوا معه في كتابته، فإن العقد يبطل ويكون ما ترك للسيد، وقال أبو حنيفة: يقوم ولده الأحرار مقامه ويرثونه.

[٢٠٣٩] مسألة: الإيتاء مستحب غير واجب، خلافاً للشافعي.

[٢٠٤٠] مسألة: إذا اختلف السيد والعبد في قدر مال الكتابة، فالقول قول العبد، وقال الشافعي: القول قول السيد.

[٢٠٤١] مسألة: إذا زوج ابنته من مكاتبه، ثم مات وكانت ابنته وارثة له فان النكاح ينفسخ، وقال أبو حنيفة: لا ينفسخ.

[٢٠٤٢] مسألة: قال ابن القاسم: إذا كاتبه على قيمته جاز، ويكون عليه الوسط من ذلك، وقال أبو حنيفة: لا يجوز.

[٢٠٤٣] مسألة: العبد بين شريكين لا يجوز لأحدهما أن يكاتب على قدر حصته منه، أذن شريكه أم لم يأذن، وقال ابن أبي ليلى: يصحّ، ولا يعتبر بإذن الشريك، وقال أبو حنيفة والشافعي في أحد قوليه: إن أذن الشريك جاز، وإن لم يأذن لم يجز.

[٢٠٤٤] مسألة: إذا وطيء مكاتبته فلا حدَّ عليه، كان عالماً بتحريم ذلك أو جاهلاً به، وحكي عن الحسن: أنَّ عليه الحدّ إن كان عالماً.

[٢٠٤٥] مسألة: إذا كاتبها بشرط أن يطأها فالكتابة صحيحة، والشرط باطل، وقال أبو حنيفة والشافعي: الكتابة فاسدة.

[٢٠٤٦] مسألة: لا يجوز للحر بيع أم ولده، خلافاً لداود وغيره ممن يراه كابن حبيب، ولا عمل عليه.

[٢٠٢٧] مسألة: إذا أولدها بعقد نكاح، ثم ابتاعها لم تكن بذلك الولد أم ولد، خلافاً



لأبي حنيفة.

[٢٠٤٨] مسألة: إذا ابتاعها حاملاً ففيها روايتان.

[٢٠٤٩] مسألة: إذا جنت أم الولد فعلى السيد أن يفديها، خلافاً لأبي ثور.

[٢٠٥٠] مسألة: ليس للسيد إجارتها، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي: لأن الحرمة المانعة من بيعها مانعة من إجارتها.

[٢٠٥١] مسألة: إذا أسلمت أم ولد الكافر، وأبى أن يسلم، ففيها روايتان؛ إحداهما: أنَّها تعتق عليه، والأخرى: تباع عليه.



كتاب الوصايا

[٢٠٥٢] مسألة: لا تجب الوصية للأقارب الذين لا يرثون، وذكر عن بعض التابعين وجوبها لمن لا يرث من الأقارب، للوالدين إذا لم يكونا وارثين وهو قول داود.

[٢٠٥٣] مسألة: إذا أوصى بمثل نصيب ابنه، وله ابن واحد، كان موصيًا بماله كله، وقال أبو حنيفة والشافعي: يكون موصياً بنصف ماله .

[٢٠٥٤] مسألة: لا فرق بين أن يقول وصيت لك بنصيب ابني أو بمثل نصيبه، وقال الشافعي: إذا أوصى بنصيب ابنه بطلت الوصية.

[٢٠٥٥] مسألة: إذا أجاز الورثة الوصية للوارث جازت له، خلافاً لمن قال: لا تصحّ له على وجه.

[٢٠٥٦] مسألة: إذا أجاز الورثة ما زاد على الثلث، والوصية للوارث، كان ذلك تنفيذًا منهم لفعل الموصي، ولم يكن ابتداء عطية منهم للموصى له، وللشافعي قول: إنه يكون ابتداء عطية منهم.

[٢٠٥٧] مسألة: إذا أذنوا له في المرض المخوف الذي يمنع فيه التصرف في ماله أن يوصي لوارث وبزيادة على الثلث، لم يكن لهم الرجوع فيه، وقال أبو حنيفة والشافعي: لهم الرجوع، ولا يلزمهم الإذن إلا بعد الموت وحكي عن قوم لزوم ذلك لهم في الصحة والمرض.

[٢٠٥٨] مسألة: هبات المريض وعطاياه وعتقه وكل ما يخرجه من ماله على غير معاوضة موقوف غير متنجز، فإن صحّ لزمه، وإن مات كان من الثلث، وقال داود: كل ذلك جائز من رأس المال.



[٢٠٥٩] مسألة: إذا أوصى بسهم من ماله، وجزء، أو بنصيب، فلأصحابنا فيه ثلاثة مذاهب: أحدها: أن له الثمن، والآخر: السدس، والثالث: أنه ينظر مقدار ما انقسمت عليه الفريضة بالأصل أو بالضرب فيعطي سهماً منها، واتفقوا على أنه لا يبلغ به زيادة على السدس. وقال أبو حنيفة: يكون له مثل أقل سهام الورثة ما لم يزد على السدس، فإن زاد كان له السدس، وقال الشافعي: لا حدّ في ذلك، ويدفع إليه الورثة ما شاؤوا من غير مقدار.

[٢٠٦٠] مسألة: إذا أوصى لرجل بنصف ماله، ولآخر بثلث ماله، ولم يجز الورثة الزيادة على الثلث تضارب الموصى لهم في الثلث على خمسة أسهم، للموصى له بالنصف ثلاثة أسهم، ولصاحب الثلث سهمان، وقال أبو حنيفة: يقسمان الثلث نصفين.

[٢٠٦١] مسألة: إذا أوصى لرجلٍ بجميع ماله، ولآخر بثلثه، قسم الثلث بينهما على أربعة أسهم إذا لم يجز الورثة، وقال أبو حنيفة في إحدى روايتيه: للموصى له بجميع المال خمسة أسداسه، وللموصى له بالثلث سدسه.

[٢٠٦٢] مسألة: تصحّ وصية الصبي المميز الذي يعقل وجوه القرب، وقال أبو حنيفة والشافعي في أحد قوليه: لا تصحّ وصية لدون البالغ.

[٢٠٦٣] مسألة: تصحّ الوصية إلى المرأة والعبد، كان له أو لغيره، خلافاً للشافعي.

[٢٠٦٤] مسألة: إذا وصى له بثلث شيء بعينه فتلف ثلثاه، كان للموصى له بالثلث الباقي إذا احتمله ثلث المال، وحكي عن أبي ثور أنه قال: يكون له ثلث الثلث الباقي، وللورثة ثلثاه.

[٢٠٦٥] مسألة: إذا أوصى له بأبيه أو بابنه فأبى أن يقبله لم يلزمه قبوله، وحكي عن قوم أنّهم أوجبوا عليه قبوله.





[٢٠٦٦] مسألة: إذا أوصى بشيء من ماله بعينه ناضّ، وله عروض وديون وعقار وأموال غائبة، والناض يكون ثلث جميع ماله، فقال الورثة: لا نجيز، فهم بالخيار بين أن يجيزوا الناض كلّه أو يفرجوا له عن ثلث الميت كلّه، فيكون للموصى له ثلث جميع التركة، وقال أبو حنيفة والشافعي: للموصى له ثلث ذلك الشيء، لا يزاد عليه، ويكون بقيمة باقيه شريكاً في باقي تركة الميت حتى يستوفي قيمة الثلث، لا يزاد عليه

[٢٠٦٧] مسألة: إذا أوصى بعبد، أو بثوب، أو بشيء بعينه لرجل، ثم وصى به لآخر، ولم يذكر رجوعاً عن الأول، فإنه يكون بينهما نصفين، قال عطاء وطاوس فيما حكي عنهما: أنه يكون للآخر، ويكون رجوعاً عن الأول.

[٢٠٦٨] مسألة: إذا أوصى لبني فلان، وهم قبيلة لا يحصون، كبني تميم وتغلب، فالوصية صحيحة، وقال أبو حنيفة: الوصية باطلة.

[٢٠٦٩] مسألة: إذا قال ثلث مالي لفلان، وللفقراء والمساكين، أعطي فلان على قدر الاجتهاد، وقال أبو حنيفة لفلان الثلث، وللفقراء الثلث، وللمساكين الثلث.

[٢٠٧٠] مسألة: إذا أوصى لرجل بخدمة عبده، أو سكنى داره، فللموصى له أن يؤاجر الدار والعبد، إلا أن يعلم أن الموصي أراد أن يسكنها بنفسه، وقال أبو حنيفة وأصحابه: ليس له ذلك.

[٢٠٧١] مسألة: تصحّ الوصية بسكنى دار وخدمة عبد وغلّة أرض وبستان، وقال ابن أبي ليلى: لا يصحّ، قال الطحاوي: وهو القياس.

[٢٠٧٢] مسألة: إذا أوصى لعبد وارثه بشيء، فإن كان يسيرًا جاز، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي في منعهما ذلك في القليل والكثير.

[٢٠٧٣] مسألة: إذا قال ضع ثلثي حيث شئت، أو اجعله حيث أحببت، أو أعطه من أحببت، فذلك كلّه سواء لا يأخذ لنفسه شيئاً ولا لولده، إلا أن يكون لذلك وجه، وقال أبو حنيفة: إذا قال اجعله حيث شئت أو ضعه حيث أحببت فله أن يأخذه لنفسه أو بعض ولده، ولو قال أعطه من أحببت لم يكن له أن يأخذه لنفسه، فالكلام في موضعين: أحدهما: أنه ليس له أن يأخذ لنفسه شيئاً إلا أن يكون لذلك وجه، والآخر: أنه لا فرق بين اللّفظين.

[٢٠٧٤] مسألة: إذا قال غلامي: يخدم فلاناً سنة ثم هو حر، فقال فلان: قد وهبت له خدمته، عتق العبد للوقت، ولو قال: لست أريد خدمته خدم ورثة السيد ثم عتق، وقال أبو حنيفة: العتق باطل والعبد رقيق للورثة كما لم يرض بخدمته.

[٢٠٧٥] مسألة: إذا مات الموصي فهل تدخل الوصية في ملك الموصى له بنفس موته أو حتى يقبلها؟، قال شيوخنا: يكون الأمر مراعى، فإن قبلها تبينا أنها دخلت في ملكه بموت الموصي، وإن ردها تبينا أنها لم تزل على ملك الموصي، ومن أصحابنا من يقول: إن الوصية باقية على حكم ملك الميت، وللشافعي ثلاثة أقوال: أحدها أنه مراعى، والآخر أنه يدخل في ملك الموصى له بنفس موت الموصي، والثالث بالموت وقبول الموصى له.

[٢٠٧٦] مسألة: إذا لم يكن له وارث معين لم يكن له أن يوصي إلا بالثلث، فإن زاد كان ما زاد لبيت المال ميراثاً، وقال أبو حنيفة: له أن يوصي بكل ماله.

[٢٠٧٧] مسألة: الجد كسائر العصبات لا ولاية له على الأيتام إلا بوصية من أب أو تولية من سلطان، وقال أبو حنيفة والشافعي: إذا لم يكن له أب ولا وصي فالجدّ ولي كالأب.

[٢٠٧٨] مسألة: الوصية للعبد جائزة، سواء كان عبد الموصي أو عبد غيره، فإذا أوصى



لعبده بثلث ماله جاز وعتق العبد من الثلث إن حمله، فإن بقي شيء منه أعطي، وقال الأوزاعي: لا تجوز الوصية، ويكون العبد للورثة.

[٢٠٧٩] مسألة: الوصية للمشركين جائزة، كانوا أهل حرب أو ذمة، وقال أبو حنيفة: لا تصحّ لأهل الحرب.

[٢٠٨٠] مسألة: إذا أوصى إليه بشيء خاص لم يكن وصياً في غيره، ولو وصى إلى أحدهما بقضاء دينه، وإلى الآخر بالنظر في أمر ولده لم يكن لأحدهما النظر فيما رده إلى الآخر، وقال أبو حنيفة: يكون كل واحد منهما وصياً فيما رده إليه وفيما يرده إلى الآخر، ويصير كالوكيل المفوض إليه.

[٢٠٨١] مسألة: إذا أوصى رجلين مطلقًا لم يملك أحدهما أن ينفرد بالتصرف بحال إلا برضى الآخر وإذنه، وقال أبو يوسف: لكل واحد منهما أن ينفرد بالتصرف فيما جعل إليهما، وقال أصحاب أبي حنيفة: إنّه ليس لأحدهما أن يتصرف في شيء دون صاحبه إلا في سبعة أشياء، شراء كفن الميت، وقضاء ديونه عنه، وإنفاذ وصيته، ورد الوديعة المعينة، وشراء ما لا بد للصغير منه، وقبول الهبة للصغير، والخصومة عن الميت فيما يدّعى عليه وفيما يدعيه له من الحقوق.

[٢٠٨٢] مسألة: إذا أوصى لرجل بمثل نصيب أحد ورثته، وله ورثة متفاضلون في الميراث، نظر إلى عدد رؤوسهم فأعطي سهماً من عددهم، وقال الشافعي: يكون له نصيب أقلهم، لأنه يقين، وما زاد عليه مشكوك فيه.

[٢٠٨٣] مسألة: إذا أوصى لأجنبي و وارث، فلم يجز الورثة الوصية، فإن الوارث يحاص بوصيته الأجنبي، فما حصل له رجع ميراثاً، وما بقي بعد ذلك رجع لأهل الوصايا، خلافاً للشافعي في قوله: يكون كالموصى له الأجنبي.





[٢٠٨٤] مسألة: إذا أوصى له مطلقاً جاز له أن يوصي إلى غيره، خلافاً للشافعي.

[٢٠٨٥] مسألة: إذا وصى لميت وهو يعلم أنه ميت فالوصية صحيحة، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٢٠٨٦] مسألة: الوصية فيما علم به الميت في ماله دون ما لم يعلم به، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٢٠٨٧] مسألة: تصحّ الوصية للقاتل عمدًا أو خطأ، خلافاً للشافعي.

[٢٠٨٨] مسألة: إذا وصى له بعبد من عبيده أو شاة من غنمه، فله جزء منهم بالقيمة، وإن كانوا أربعة فله الربع أو عشرة فله العشر، خلافاً للشافعي في قوله: إن الورثة يدفعون إليه رأساً منها أي شيء اختار.

[٢٠٨٩] مسألة: الحامل إذا بلغت ستة أشهر، والمحبوس للقتل في قود واحد، والزاحف في الصف، كل هؤلاء حكمهم حكم المريض المخوف عليه في قصر تصرفهم على الثلث، وقال أبو حنيفة والشافعي: حكمهم حكم الصحيح ما لم يضرب الحامل الطلق، ويقرب المحبوس للقتل، ويتقدّم الزاحف إلى البراز.

[٢٠٩٠] مسألة: إذا فرط في زكاة فإنه إن أوصى لزم الورثة إخراجها من الثلث، خلافاً للشافعي في قوله: تكون من رأس المال.

[٢٠٩١] مسألة: إذا لم يوص بها ولم يعلم صحة دعواه بغير قوله، لم يلزم الورثة إخراجها عنه، خلافاً للشافعي.

[٢٠٩٢] مسألة: إذا زاحمتها الوصايا قدمت على ما هو أضعف منها، خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إنها وسائر الوصايا سواء.**

كتاب المواريث والفرائض

[٢٠٩٣] مسألة: لا يرث ذو الأرحام بحال، خلافاً لأبي حنيفة.

[٢٠٩٤] مسألة: لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم.

[٢٠٩٥] مسألة: لا يرث من فيه بقية رق، خلافاً لبعض الشافعية

[٢٠٩٦] مسألة: من بعضه رق فماله لمن فيه الرق، خلافاً لأصحاب الشافعي في قولهم: إن ورثته يرثون نصيبه الحر، وقول بعضهم: إنّه لبيت المال.

[٢٠٩٧] فصل: جميع ماله لمن له فيه الرق.

[٢٠٩٨] مسألة: قاتل الخطأ يرث، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٢٠٩٩] فصل: ولا يرث من الدية، خلافاً لأهل البصرة.

[٢١٠٠] مسألة: الغرقى ومن جرى مجراهم يرثهم ورثتهم الأحياء، ولا يرث بعضهم من بعض، خلافاً في ذلك لمن خالف من الصحابة.

[٢١٠١] مسألة: اذا استهل الجنين صارخاً ورث وورث، وإن تحرك قليلاً ثم مات لم يرث ولا يورث، خلافاً لأبي حنيفة والشافعي.

[٢١٠٢] مسألة: إذا كان النسب فيه علّة تمنع الميراث فزالت بعد الموت وقبل القسمة لم يرث، خلافاً لمن قال: إنه يرث إذا زالت.

[٢١٠٣] مسألة: إذا احتمع في الشخص الواحد سببان يرث بهما فرضاً مقدّرًا فإنه يرث بأقواهما، ويسقط الأضعف، وسواء اتفق ذلك في المسلمين أو المجوس، وذلك في الأم تكون أختاً والبنت تكون أختاً، وقال أبو حنيفة: يرث بالسببين معاً.

[٢١٠٤] مسألة: فرض الابنتين الثلثان، خلافاً لما يحكى عن ابن عباس إن صحّ من أن لهما النصف.



[٢١٠٥] مسألة: يحجب الأم من الثلث إلى السدس من الإخوة أو الأخوات اثنان، وقال ابن عباس: لا يحجبها أقل من ثلاث.

[٢١٠٦] مسألة: إذا كان مع بنت الصلب ذكور وإناث من ولد الابن أخذوا ما بقي بالتعصيب على الإطلاق، ولم يعتبر الإناث بالسدس، خلافاً لابن مسعود في قوله: إنه يعطى للإناث ما هو الأفضل لهن من السدس أو المقاسمة.

[٢١٠٧] مسألة: إذا استكمل بنات الصلب الثلثين فلا شيء لبنات الابن، إلا أن يكون معهن ذكر فيعصبهن، خلافاً لابن مسعود في قوله: يكون الباقي للذكر وحده.

[٢١٠٨] مسألة: وإن كان مع بنات الابن ذكر أنزل من درجتهن عصبهن، خلافاً لابن مسعود.

[٢١٠٩] مسألة: الأخوات مع البنات عصبة يأخذن ما بقي، خلافاً لابن عباس في منعه ميراثهن وميراث الأخوة جملة مع البنات.

[٢١١٠] مسألة: لا يحجب عبد ولا كافر، خلافاً لابن مسعود في حجبه بهما.

[٢١١١] مسألة: إذا ترك ابني عم أحدهما أخ لأم، فللأخ السدس، والباقي بينهما، خلافاً لابن مسعود في قوله: إن الكل للأخ.

[٢١١٢] مسألة: الأخوة والأخوات للأب والأم، أو للأب يرثون مع الجد، خلافاً لأبي حنيفة.

[٢١١٣] مسألة: إذا كان أخوة فقط مع جد بغير أخوات، فإنه يقاسمهم ما لم تنقصه المقاسمة عن الثلث، والظاهر عن علي رضوان الله عليه أنه ما لم تنقصه عن السدس، وروي عنه رواية أخرى شاذة أنه يقاسمهم إلى نصف السدس.

[٢١١٤] مسألة: الجد يقاسم الأخوات وإن انفردن عن الإخوة، خلافاً لما ذهب إليه

علي، وابن مسعود رضي الله عنهما من منع ذلك.

[٢١١٥] مسألة: وفي بنت وأخت وجد، يكون للبنت النصف، وما بقي بين الجد والأخت للذكر مثل حظ الأنثيين، ويراعى فيه ما يراعى للجد مع ذوي السهام من السدس أو المقاسمة أو ثلث ما بقي، فيكون له الأحط من ذلك، وذكر عن علي رضوان الله عليه أن للبنت النصف، وللجد السدس، وما بقي للأخت.

[٢١١٦] مسألة: إذا كان مع الأخوة والأخوات للأب والأم، إخوة أوأخوات لأب، فإنهم يعادون الجد بهم في المقاسمة ثم يرجع ولد الأب والأم على ولد الأب فيأخذن تمام حقوقهم فإن فضل شيء كان لهم، وإن لم يفضل شيء فلا شيء لهم، وذكر عن علي، وابن مسعود رضي الله عنهما منع المعادة.

[٢١١٧] مسألة: التشريك بين ولد الاب والأم، وولد الأم، في زوج، وأم، وأخت. لأب وأم، وأخت لأم ثابت، خلافاً لمن منعه.

[٢١١٨] مسألة: لا ترث جدة مع ابنها، خلافاً لابن مسعود وغيره.

[٢١١٩] مسألة: الجدة أم أب الأب غير وارثة، خلافاً لأكثرهم.

[٢١٢٠] مسألة: وإذا اجتمع جدتان قربى من جهة الأب وبعدى من جهة الأم ورثتا، خلافاً لمن قال: إن القربى تسقطها.

[٢١٢١] مسألة: إذا استغرق أهل الفرائض حقوقهم كان ما فضل لبيت المال، ولا يرد على ذوي السهام، خلافاً لما روي عن علي، وابن مسعود رضي الله عنهما.

[٢١٢٢] مسألة: ولد الملاعنة العربية يكون ما فضل عن حق أمه للمسلمين، وقال ابن مسعود: هي عصبة يكون الفاضل لها، فإن عدمت فلعصبتها.

كمل الكتاب والحمد لله رب العالمين ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم، وصلى الله

على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم أفضل التسليم.

***

قام بتلخيص الكتاب الراجي عفو ربه بحليل محمد البوكانوني التلمساني

اللهم صل و سلم و بارك على سيدي و مولاي محمد و على آله و صحبه أجمعين.

ولد الهدى فالكائنات ضياء	وفم الزمان تبسم وثناء
الروح والملأ الملائك	حوله للدين والدنيا به بشراء
والعرش يزهو والحظيرة تزدهي	والمنتهى والسدرة العصماء
والوحي يقطر سلسلا من سلسل	واللوح والقلم البديع رواء
يا خير من جه الوجود تحية	من مرسلين الى الهدى بك جاؤوا
بك بشر الله السماء فزينت	وتضوعت مسكا بك الغبراء
يوم يتيه على الزمان صباحه	ومساؤه بمحمد وضاء
يوحي اليك النور فى ظلمائه	متتابعا تجلى به الظلماء
والآي تترى والخوارق جمة	جبريل رواح بيها غداء
دين يشيد آية فى آية	لبناته السورات والأضواء
الحق فيه هو الأساس وكيف لا	والله جل جلاله البناء
بك يا ابن عبدالله قامت سمحة	بالحق من ملل الهدى غراء
بنيت على التوحيد وهو حقيقة	نادى بيها سقراط والقدماء

ومشى على وجه الزمان بنورها كهان وادي النيل والعرفاء

الله فوق الخلق فيها وحده والناس تحت لوائها أكفاء

والدين يسر والخلافة بيعة والأمر شورى والحقوق قضاء

الإشتراكيون أنت امامهم لولا دعاوى القوم والغلواء

داويت متئدا وداووا صبراً وأخف من بعض الدواء داء

الحرب فى حق لديك شريعة ومن السموم النافعات دواء

والبر عندك ذمة وفريضة لا منة ممنونة وجباء

جاءت فوحدت الزكاة سبيله لحد قابل الكرماء والبخلاء

أنصفت أهل الفقر من أهل الغنى فالكل فى حق الحياة سواء

يا من له الأخلاق ما تهوى العلا منها وما يتعشق الكبراء

زانتك فى الخلق العظيم شمائل يغرى بيها اللوائيون و الكرماء

فاذا سخوت بلغت بالجود المدى وفعلت ما لا تفعل الأنواء

واذا عفوت فقادرا ومقدرا لا يستهين بعفوك الجهلاء

واذا رحمت فأنت أم أو أب هذان في الدنيا هما الرحماء

واذا خطبت فللمنابر هزة تعرو النهيه وللقلوب بكاء

واذا أخذت العهد أو أعطيته فجميع عهدك ذمة ووفاء

يامن له عز الشفاعة وحده وهو المنزه ماله شفعاء

لي فى مديحك يا رسول عرائس	تيمن فيك وشاقهن جلاء
هن الحسان فان قبلت تكرما	فمهورهن شفاعة حسناء
ما جئت بابك مادحا بل داعيا	ومن المديح تضرع ودعاء
أدعوك عن قومي الضعاف لأزمة	في مثلها يلقى عليك رجاء

عليه أزكى الصلوات و السلام

والحمد لله رب العالمين



الفهرس

